ÍNDICE ALFABÉTICO

DE LOS

NOMBRES DE LAS PARTES EN LAS CAUSAS CONTENIDAS EN EL VOLUMEN XCI

A

B

C

F

G

H

I

J

L

N

O

P

Q

R

S

T

ÍNDICE ALFABÉTICO

DE LAS MATERIAS CONTENIDAS EN ESTE VOLUMEN XCI

A

B

C

E

F

H

J

L

M

N

O

P

Prescripción de la acción. — El término de la prescripción de la acción debe contarse desde la fecha en que debió verificarse la entrega de la carga hasta el día en que judicialmente se la demandó. Página 162.

Prisión preventiva. — No existiendo contra la persona detenida semiplena prueba del delito ó indicios vehementes de culpabilidad, debe decretarse su libertad, sin perjuicio de proseguir la causa á los efectos de la prueba correspondiente. Página 64.

Privilegio por impuestos internos. — El privilegio de que gozan los créditos por impuestos internos sobre las maquinarias, enseres y edificios de la fabricación comprende la tierra sobre que están construídos esos edificios é instalaciones, encontrándose, en consecuencia, afectados al pago del impuesto procedente de elaboración en la misma, ya sea que esa elaboración sea hecha por el propietario ó por terceros á quienes éste haya transferido el uso ó goce de la fábrica. Página 300.

Procesado ausente. — No puede imponerse pena al procesado respecto del cual se ha suspendido la prosecución de la causa por hacer sido declarado ausente. Página 384.

Prueba. — Es improcedente el pedido de prueba en segunda instancia sobre materias que, no entrando en la excepción autorizada por el artículo 224 de la ley de procedimientos, son ajenas á lo que debe ser el objeto de la decisión. Página 300.

Prueba. — Siendo pertinente la prueba ofrecida, el juez no puede limitarla, cuando, como en el caso, ella tiende á justificar la inhabilidad de los testigos de cargo. Página 94.

Prueba. — Las presunciones graves, precisas y concordantes, constituyen plena prueba del delito. Página 220.

Pruebas. — No habiéndose urgido en oportunidad la recepción de las declaraciones, no puede solicitarse que ellas sean recibidas. Página 119.

Prueba fuera de la República. — Habiendo desistido la parte á cuyo pedido se concedió el término extraordinario de la prueba que se proponía producir fuera de la República, la contraria no puede pretender que se lleve á cabo esa medida, que no ha solicitado sino simplemente consentido en ella, acompañando un pliego de repreguntas y documentos para que sean reconocidos por el testigo ofrecido por aquélla. Página 282.

Prueba pericial. — La pertinencia ó impertinencia de la prueba pericial solicitada para justipreciar trabajos comprendidos entre los gastos cuya indemnización se demanda, debe ser apreciada en la sentencia final. Página 216.

Prueba de presunciones. — Los malos antecedentes del procesado, unidos á las constancias de autos, dan mérito á la prueba de presunciones que autoriza el artículo 358 del Código de Procedimientos. Página 261.

R

U

V

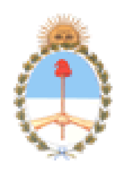
Código Penal no es aplicable cuando se trata de un delito que merece la pena señalada por el artículo 53 de la ley de crímenes contra la nación. Pagina 60.

Violación de patente. — Véase : *Patente.*

Voluntad criminal. — Cuando de las circunstancias particulares de la causa resulta una presunción contraria á la existencia de la voluntad criminal que se presume en la ejecución de hechos clasificados de delito, procede la absolución del acusado. Página 63.

FIN DEL TOMO NONAGÉSIMOPRIMERO

ADVERTENCIA. — Por razones de compaginación el presente tomo contiene ocho páginas más que de costumbre, por cuyo motivo el tomo siguiente contendrá igual equivalente menos de páginas.



Corte Suprema de Justicia de la Nación Argentina

Fallos Históricos

Tomo 91

HOJA COMPLEMENTARIA

FALLOS DE LA SUPREMA CORTE

DE JUSTICIA NACIONAL

FALLOS

DE LA

SUPREMA CORTE

DE JUSTICIA NACIONAL

CON LA RELACION DE SUS RESPECTIVAS CAUSAS

PUBLICACION HECHA

Por los doctores FEDERICO IBARGUREN y EDUARDO M. ZAVALÍA

Secretarios del Tribunal

VOLUMEN XCI

BUENOS AIRES

IMPRENTA Y CASA EDITORA DE CONI HERMANOS

684 — CALLE PERÚ — 684

1905

FALLOS DE LA SUPREMA CORTE

DE JUSTICIA NACIONAL

AÑO 1901

(Continuación)

CAUSA CLXXVI

Criminal, contra Francisco Consolini, por homicidio

SUMARIO. — El homicidio voluntario sin atenuantes hace pasible al reo de la pena de ocho años de presidio.

CASO. — Lo explica el siguiente

FALLO DEL JUEZ FEDERAL. — Buenos Aires, octubre 4 de 1900. — Y vistos: esta causa seguida de oficio contra Francisco Consolini, italiano, de 31 años, soltero, marinero, y domiciliado á bordo del *Tridente*, por el crimen de homicidio voluntario, de las que resulta:

Que el día 2 de julio del año próximo pasado, Francisco Consolini, despensero del vapor *Tridente*, dió muerte, sin testigos y mientras estaba en su trabajo, al primer cocinero del mismo vapor, Agustín Peluffo.

Consolini refiere que hacía como tres meses que había entrado al servicio de ese vapor y que desde entonces era víctima de los insultos é indirectas ofensivas, que, cuando estaban solos, le dirigía Peluffo, sin motivo alguno, no pudiendo explicarse la causa que este tuviera para asumir semejante conducta. Que no pudiendo sufrir por más tiempo esta situación, el 1º de julio del año 1899, solicitó del mayordomo de á bordo su desembarque, pero que éste rehusó acceder á su pedido, diciéndole que siguiera acompañándole y no hicera caso á Peluffo.

Que últimamente, con ocasión de un encargo que debía hacer á Peluffo, fué á verle á la cocina y que apenas pronunció la primera palabra éste le injurió diciéndole: « cuántos patrones hay aquí: se conoce que hay más rufianes que patrones ». Que indignado por esta ofensa y sin saber lo que hacía por hallarse sumamente irritado, corrió á su cucheta, se apoderó del revólver y balas que tenía en el baúl y cargándolo en el trayecto, regresó en seguida á donde estaba Peluffo, y sin mediar más palabras le descerrajó los cinco tiros.

Que después de los disparos se dió recién cuenta de lo que había hecho, y en su desesperación trató de quitarse la vida arrojándose al agua.

Que de allí fué extraído no sabe por quién, y que persistiendo en su propósito de suicidio, entró á la despensa infiriéndose una herida grave con una cuchilla. Que su pensamiento fué herirse en el cuerpo, pero que se desvió el arma, abriéndose una herida tan profunda en la mano que ésta quedó casi separada del brazo. Consolini refiere, además, que la noche anterior al hecho bajó á tierra con un mozo de á bordo y bebió algunas copas de vino que le marearon hasta el día siguiente hasta al punto de levantarse más tarde que de lo acostumbrado, con la cabeza pesada; y finalmente que no sabe cómo puede haber cometido el homicidio pues no se considera capaz de ofender á nadie y que está sumamente arrepentido de lo que ha hecho (declaración del acusado de fojas 31, 93 y 200).

Los testigos no son presenciales, pero de sus numerosas declaraciones se desprende que los hechos han pasado como han sido referidos en la indagatoria, salvo lo expuesto sobre las injurias, la existencia del revólver, intención de suicidarse y otras circunstancias personalísimas del reo, respecto de las cuales aquéllos nada afirman. Consta también de autos que la declaración de Consolini sobre las provocaciones de que era objeto ha sido confirmada á foja 54 por el mayordomo Domingo Martín, quien expresa que Consolini se le presentó dos veces quejándose de Peluffo y manifestando su deseo de retirarse de á bordo; se halla igualmente confirmada por el testimonio de foja 63 del testigo Manuel González la declaración del acusado en la parte que afirma haber bajado á tierra la noche anterior al día del suceso y haber bebido dos ó más copas de vino.

La mayor parte de los testigos abonan los antecedentes personales del procesado, como también de su víctima, agregando que ambos eran sumamente buenos, que no se excedían en la bebida y parecían vivir en la más completa armonía.

Los informes médicos legales de fojas 104, 45 vuelta y 191 vuelta, comprueban, el primero el fallecimiento de Peluffo á consecuencia de cuatro heridas de revólver, el segundo el carácter grave de la lesión que se infirió el mismo procesado en la ocasión antes indicada, y el tercero el estado particular en que éste se encuentra con motivo del delito y por su condición psicopatológica, concluyendo que conserva vestigios típicos de alcoholismo crónico, que es finalmente impresionable y sufre á veces excitaciones nerviosas; se corrió vista de esta causa al señor procurador fiscal y á la defensa expidiéndose el primero á fojas 174 y 198 y el segundo á fojas 184 y 207.

Y considerando: 1° Que no hay en autos más prueba directa del homicidio y de su imputabilidad al acusado, que la confesión de éste. Que los demás elementos acumulados no bastarían por sí solos para demostrar su culpabilidad, porque consisten en testimonios de oídas y en hechos de limitada y dudosa concordancia. En la causa, ninguno de los testigos ha presenciado la escena del delito, ni tampoco visto, salvo el segundo cocinero de á bordo, que Consolini se hubiera aproximado á Peluffo antes de perpetrarse el homicidio. Lo único que declaran los testigos mejor informados es que oyeron varias detonaciones de arma de fuego, que vieron que Consolini era extraído del agua y que después lo vieron salir de la despensa bañado en sangre.

La declaración más importante que existe en autos es la del capitán

del vapor *Tridente*, corriente á foja 49, quien dice que habiendo preguntado á Consolini qué había hecho cuando lo encontró en el salón de popa, éste le contestó : « Son momentos de la vida ».

2º Que estas circunstancias, si bien no constituyen por sí solas prueba alguna del delito, tienen valor probatorio como indicios concurrentes para apreciar la verosimilitud de los hechos confesados y la credibilidad del reo.

3º Que la confesión del encausado, por la precisión con que ha sido hecha y la persistencia con que se han reconocido todos los pormenores, reune las condiciones necesarias para producir plena fe en juicio.

4º Que esta confesión comprende, además del reconocimiento del delito, la relación de ciertos hechos qúe atenúan la responsabilidad penal del acusado, como ser las injurias recibidas, que han debido exaltar su ánimo en el acto de ejecutar el homicidio.

5º Que es una regla universalmente reconocida que la confesión del reo no es prueba dirimente y absoluta contra él ; que por el contrario, cuando se acepta para declararle culpable, es preciso admitirla en lo que le es perjudicial, como también en lo que le es favorable, siendo ésta la doctrina aceptada por nuestro Código de Procedimientos, al establecer que la confesión no puede dividirse en perjuicio del confesante, ni exigirle prueba de los distintos hechos y circunstancia que esa confesión contenga.

6º Que en tal caso es la sociedad, como parte acusadora, representada por el ministerio fiscal, á quien corresponde ofrecer la prueba de todos los hechos característicos y esenciales, cuya existencia hace posible el castigo.

7º Que del examen de este proceso no resultan antecedentes que hagan nacer la mínima duda sobre la veracidad del reo, habiéndose demostrado con la declaración de numerosos testigos que tanto Consolini como Peluffo eran personas muy buenas y trabajadoras ; con el testimonio del mayordomo de á bordo, que el acusado debía ser objeto de reiteradas y ofensas por parte de Peluffo, y con los informes de fojas 45 y 191 vuelta, que el estado de ánimo del reo en el acto de perpetrar el crimen, debió ser como el mismo lo refiere en la indagatoria.

8º Que las injurias con que la víctima provocó el acto homicida, en razón de su naturaleza, ocasión y circunstancia, deben considerarse como atenuante comprendida en el inciso 4º del artículo 83 del Código Penal, y de ninguna manera como actos de provocación por medio de injurias ilícitas y graves á que se refiere el artículo 97 del mismo código.

9º Que la otra atenuante comprendida en el inciso 6º del Código Penal de que hace mérito la defensa, no hay en autos suficiente constancia para poder apreciarla. Las injurias con que se excusa Consolini, si bien pueden considerarse como actos de provocaciones, no son de tal modo graves que el impulso homicida amilanara la voluntad, haciéndose irresistible ; y la prueba de ello es que en otras ocasiones había soportado ó disimulado análogas frases injuriosas y hasta había llegado á convencerse de que no debía hacer caso de ellas, cuando asintió á las reflexiones que le hiciera el mayordomo en circunstancias que pedía ser separado del servicio.

Por estos fundamentos y concordantes del dictamen del procurador fiscal y de la defensa, fallo : condenando á Francisco Consolini á sufrir la pena de cuatro años y medio de presidio, de acuerdo con el artículo 96,

inciso 3º del Código Penal, con costas y demás accesorios legales á que se refiere el artículo 63 del mismo código; debiendo descontársele el tiempo de prisión preventiva que lleva sufrida en la forma que determina el artículo 49. Notifíquese con el original, hágase saber en testimonio al director de la penitenciaría, comuníquese al jefe de policía y en oportunidad archívese el expediente.— *Francisco B. Astigueta.*

Vista del señor Procurador General. — Buenos Aires, noviembre 26 de 1900. — *Suprema Corte:* Debo expresar los agravios que la sentencia recurrida de foja 110 infiere al ministerio público á la vez que contestar el escrito de la parte acusada de foja 219. Dado el carácter del homicidio que motiva este proceso corresponde revocar dicha sentencia y condenar á Francisco Consolini á sufrir el término medio de la pena establecida en el inciso 2º del artículo 96 del Código Penal ó sean ocho años de presidio y demás accesorios legales.

De la declaración indagatoria del encausado de foja 31, después de cuya lectura se ratificó á foja 93, circunstancia que le impone toda eficacia legal, así como de la exposición del mismo que corre á foja 200 en relación con los indicios ó presunciones que concurrentemente surgen del abundante número de testigos de oídas que deponen en el proceso, resulta el procesado convicto y confeso del delito de homicidio perpetrado en la persona del cocinero del vapor nacional *Tridente*.

En verdad, como lo sostiene el señor juez *a quo* en el primero de los considerandos de la sentencia apelada, no hay en autos otra prueba directa del delito que motiva este proceso, fuera de la referida confesion del reo prestada á foja 31, ratificada á foja 93 y rectificada en determinados detalles á foja 200.

El segundo cocinero del *Tridente*, Carlos Guaroni, cuya declaración de foja 6, ratificada á foja 160, lo presenta como único testigo ocular que vió penetrar al procesado á la cocina donde se encontraba Peluffo y con el cual se quedó solo momentos antes de oirse los disparos del arma homicida, corrobora la veracidad de la confesión del reo en cuanto se declara autor del delito.

Los demás testigos que deponen de fojas 13 á 31 y de fojas 49 á 67 del sumario, ratificándose en el plenario son testimonios de oídas, como he dicho, que sólo sintieron las detonaciones del revólver con que Consolini confirma haber dado muerte al cocinero Peluffo.

De la confesión del procesado resulta:

1º Que desde hacía varios meses era tratado constantemente con palabras injuriosas por Peluffo sin motivo de ninguna especie, lo que lo determinó á retirarse de dicho vapor, en el que ambos prestaban sus servicios, en previsión de evitar conflictos.

2º Que en este estado de cosas sucedió que en la mañana del 2 de julio de 1899, día en que tenía lugar el crimen, fué á la cocina, donde Peluffo era primer cocinero del referido vapor y en desempeño de sus funciones le dijo, que preparase ensalada para la mesa, á lo que contestó Peluffo: *¿ Cuántos patrones hay aquí ? se conoce que hay más rufianes que patrones.*

3º Que al sentirse tratado en estos términos se apoderó de él la más violenta ira y en tal estado corrió á su pieza, sacó un revolver que allí tenía,

rápidamente lo cargó, volvió á la cocina y desarrojó sobre Peluffo los tiros que le ocasionaron la muerte inmediata, según está debidamente comprobado en el proceso.

Agrega el encausado que arrepentido de su obra, en seguida de consumar el crimen determinó suicidarse, y parece corroborar esta aserción la circunstancia de que el procesado fué sustraído del agua en ese mismo instante y el hecho también comprobado de que se hirió gravemente con una cuchilla de la despensa.

Los antecedentes personales del reo como de su víctima son muy buenos, á estar á las constancias de autos.

Se trata de una confesión calificada. Las diversas circunstancias que ella revela para definir la situación del reo, respecto á su culpabilidad, deben estar corroboradas por las probanzas del proceso para hacer plena fe en favor del encausado puesto que la indivisibilidad de la confesion que establece el artículo 318 del Código de Procedimientos en lo Criminal, no es requerido en el caso de que las constancias de autos desvirtúen sus afirmaciones.

En el *sub-judice* todos los testimonios del proceso están contestes en declarar que las relaciones personales del procesado con su víctima eran amistosas y cordiales, con excepción del testigo singular Domingo Martín, que declara á foja 54 haber oído de labios del procesado pocos días antes del crimen, una queja.

El segundo cocinero del *Tridente* declara á fojas 6 y 160, que minutos antes de ocurrir el suceso criminal Consolini entró á la cocina de Peluffo sin dar signo alguno de descontento ó desavenencia entre ellos. Las injurias constantes que según la confesión del reo le prodigaba Peluffo, á quien llama su enemigo, á foja 200, aparecen así desvirtuadas por el testimonio del personal entero de la misma tripulación.

Lo único que queda subsistente en su descargo por falta de prueba contraria en autos son las palabras: *Cuántos patrones hay aquí; se conoce que hay más rufianes que patrones*, que el procesado pone en labios de su víctima indefensa.

Estas palabras no alcanzarán á constituir una provocación injuriosa, ni una ofensa grave que pueda considerarse como circunstancia atenuante de responsabilidad al tenor del inciso 4° del artículo 83 del Código Penal, pues de la misma confesión del reo resulta que muchas veces ha prudenciado palabras análogas, á cuya influencia trató de sustraerse al pretender retirarse del vapor *Tridente*; y no hay motivo para conceptuar que tales términos, que siempre pudo esquivar con moderación, lo que demuestran que no perturbaban su tranquilo raciocinio, le ofuscasen en situación igual hasta el extremo de sentirse necesariamente dominado por el impulso homicida. Esto mismo confirma el informe médico á foja 193 vuelta, que reconoce en Consolini un sujeto normal psíquicamente considerado.

Si no fuesen los honestos antecedentes personales del reo, sería muy seria la situación en que se ha colocado por su confesión misma, desde que de ella se desprende que después de haber entrado sin asomo de contrariedad á la cocina donde vió que Peluffo estaba inerme é indefenso, preparando la masa para unos tallarines, fué y trajo su revólver y lo descargó sobre su desprevenida víctima.

Esa situación no sería otra que la del homicidio alevoso, al tenor de lo que dispone el inciso 2° del artículo 84 del Código Penal.

Por lo expuesto y de acuerdo con las consideraciones concordantes de la acusación del señor agente fiscal de foja 174, opino: que se trata de un homicidio en las condiciones del inciso 2° del artículo 96 del Código Penal, y pido á V. E. que en justicia se sirva revocar la sentencia recurrida de foja 210 y condenar al reo á sufrir el término medio de la pena que establece dicho artículo. — *Sabiniano Kier.*

FALLO DE LA SUPREMA CORTE. — Buenos Aires, junio 20 de 1901. — Vistos y considerando: *Primero:* Que los hechos más importantes que resultan de las constancias de los autos han sido enumerados en la sentencia apelada.

Segundo: Que la declaración á foja treinta y una y la ratificación de foja noventa y tres vuelta, prestada esta última ante el juez federal que conocía de la causa, no adolecen de nulidad porque reunen las formalidades usuales, no habiendo precisado la defensa ningún vicio que las invalide.

Tercero: Que la defensa no ha probado ni ofrecido probar ninguna de las condiciones que fija el artículo trescientos diez y nueve del Código de Procedimientos en lo Criminal como necesarios para autorizar la retractación.

Cuarto: Que, por otra parte, la retractación de foja doscientos no desvirtúa las declaraciones anteriores de foja treinta y uno y noventa y tres vuelta y lejos de ello corrobora, en lo substancial, lo que allí se expuso.

Quinto: Que el procesado Francisco Consolini declara que habiéndole dicho Agustín Peluffo: « cuántos patrones hay aquí; se conoce que hay más rufianes que patrones », corrió á su cuarto sin saber lo que hacía, se apoderó de un revólver y regresó á la cocina, descargándole á Peluffo los cinco tiros que contenía, sin mediar más palabras (foja treinta y una vuelta).

Sexto: Que por los informes periciales de foja cuarenta y dos y ciento cuatro consta el fallecimiento de Peluffo á consecuencia de las heridas inferidas.

Séptimo: Que no concurre en el caso la circunstancia atenuante del inciso primero del artículo ochenta y tres del Código Penal, porque por lo expuesto en el informe médico de foja ciento noventa y una vuelta, se demuestra que el estado mental de Consolini era normal, su salud satisfactoria y que si de sus antecedentes patológicos y hábitos se deduce la posible excitación que le producían los ultrajes continuos y contrariedades de la vida no se puede afirmar que estas circunstancias le hayan determinado perturbaciones psíquicas manifiestas.

Octavo: Que tampoco favorece al procesado la circunstancia atenuante del inciso cuarto del artículo citado, como lo pretende la defensa, porque no resulta de lo expresado por él en sus distintas declaraciones que Angel Peluffo lo provocara ó lo ofendiera en tal grado que pudiera considerarse disminuída su responsabilidad penal en el homicidio perpetrado.

Noveno: Que no puede aceptarse que sean causas bastantes para descargar cinco tiros sobre una persona desprevenida, las palabras referidas en el considerando quinto, que le dirigió Peluffo á Consolini, cuando éste le encargó que preparara una ensalada para el almuerzo, según así lo declara á foja trenta y una.

Décimo: Que no deben tomarse en consideración las indirectas ó ofensas anteriores al hecho con que Peluffo provocaba á Consolini, cuando estaban solos, según éste lo pretende, porque no precisa ninguna de ellas ni explica en que consistían.

Undécimo: Que no puede admitirse que Peluffo fuera enemigo personal del procesado, y que lo insultase en toda forma, cuando estaba á solas, teniéndolo agobiado y atemorizado, porque si esto fuese cierto, Consolini no lo hubiese llamado á la despensa para decirle á puerta cerrada que era su amigo y que no trataba de hacerle mal alguno, haciéndole ese llamado por tres veces (fojas noventa y tres vuelta y doscientos), pues no es de creerse que estando atemorizado completamente, como lo dice, se encerrase en la despensa con su enemigo, exponiéndose así á que este, abusando de su fuerza quisiera imponérsele y lo vejase en toda forma (declaraciones citadas).

Duodécimo: Que en vista de los antecedentes que se han recordado, los hechos de Consolini posteriores al homicidio aún cuando hubiese intentado quitarse la vida no pueden influir en la calificación del delito ni atenuar su responsabilidad penal.

Por estos fundamentos, de conformidad con lo expuesto y pedido por el señor procurador general y con arreglo á lo dispuesto por el inciso segundo del artículo nouenta y seis del Código Penal, se reforma la sentencia apelada corriente á foja doscientos diez, condenándose al procesado Francisco Consolini á sufrir la pena de ocho años de presidio y se confirma dicha sentencia, con costas, en lo demás que contiene. Notifíquese con el original y devuélvanse. — BENJAMÍN PAZ. — ABEL BAZÁN. — OCTAVIO BUNGE. — JUAN E. TORRENT.

CAUSA CLXXVII

Don Pedro Cavalletti contra doña Inés Bell de Turner, por daños y perjuicios sobre competencia

SUMARIO. — En las causas por daños y perjuicios procedentes de actos ilícitos, es competente el juez del lugar en que éstos han sido cometidos.

CASO. — Lo indica el siguiente

FALLO DEL JUEZ FEDERAL. — La Plata, diciembre 12 de 1900. — Vistos: La excepción de incompetencia de jurisdicción deducida por el demandado á foja 31, tramitada debidamente.

Y considerando: 1º Que la acción deducida en la demanda es la de indemnización de daños y perjuicios por actos ilícitos que se dicen practicados con dolo por el demandado, en esta ciudad, jurisdicción de este juzgado, lo cual ha sido reconocido por el demandado.

2º Que es regla invariable y universalmente aceptada, que tratándose de delitos es juez competente el del lugar donde se han cometido, y esta

regla se aplica tanto á los delitos del derecho civil como á los del derecho criminal.

3º Que haciendo aplicación de este principio, la Suprema Corte tiene sentada jurisprudencia constante, declarando que « en la demanda por daños procedentes de un hecho ilícito, es competente el juez del lugar donde se produjo el hecho »; doctrina conforme con lo dispuesto en la ley 3, título 15, partida 7ª ; Fallos de la Suprema Corte, tomo 2, página 80 ; tomo 3, página 33 ; tomo 6, página 313 ; tomo 8, página 186 ; tomo 11, página 284 ; tomo 12, página 11; tomo 14, página 80 ; tomo 68, página 70 ; tomo 72, páginas 95 y 213.

Por tanto, fallo : no haciendo lugar, con costas, á la incompetencia deducida y conteste el demandado derechamente la demanda. Notifíquese original y repónganse los sellos. — *Isaac Godoy.*

Vista del señor Procurador General. — Buenos Aires, mayo 14 de 1901. — *Suprema Corte :* Del escrito de demanda de foja 15 se desprende que la acción instaurada tiene por fundamento la perpetración de actos ilícitos realizados en la provincia de Buenos Aires, donde ejerce su jurisdicción el señor juez *a quo.*

La circunstancia de pretender el demandante que la presente demanda sea notificada al apoderado de la demandada en la capital federal, no modifica el fuero de la causa, que según el inciso 2º del artículo 2º de la ley de jurisdicción y competencia de los tribunales nacionales de 14 de septiembre de 1863, es el federal en el caso *sub-judice*, dada la diversa nacionalidad de las partes, comprobada y declarada á foja 26.

Si á las anteriores consideraciones se agrega que la reparación del daño causado por un acto ilícito, según la doctrina corriente y la constante jurisprudencia establecida en los fallos de V. E., cae bajo la competencia del juez del lugar en que el acto generador de la indemnización tuvo efecto, encuentro procedente la del señor juez *a quo* para conocer en este juicio ; y por ello, pido á V. E. se sirva confirmar, por sus fundamentos, el auto recurrido de foja 10. — *Sabiniano Kier.*

Fallo de la Suprema Corte. — Buenos Aires, junio 15 de 1901. — Vistos y considerando : Que la acción deducida se funda en hecho ilícito que se dice cometido en la provincia de Buenos Aires.

Que en todo caso, y con arreglo á la ley tercera, título quince, partida séptima, el demandante puede deducir su acción ante el juez con jurisdicción del lugar donde se verificó el hecho ó ante el juez del domicilio del demandado.

Por estos fundamentos, de acuerdo con lo expuesto y pedido por el señor procurador general y por los del auto apelado de foja cuarenta y seis, se confirma éste, con costas. Notifíquese con el original y, repuestos los sellos, devuélvanse. — Benjamín Paz. — Abel Bazán. — Octavio Bunge. — Juan E. Torrent. — Nicanor G. del Solar.

CAUSA CLXXVIII

Don Angel Bordone contra doña Inés Bell de Turner, por daños y perjuicios sobre competencia

Sumario. — En las causas por daños y perjuicios procedentes de actos ilícitos, es competente el juez del lugar en que éstos han sido cometidos.

Caso. — Lo indica el siguiente

Fallo del Juez Federal. — La Plata, diciembre 12 de 1890. — Vistos: La excepción de incompetencia de jurisdicción deducida por el demandado á foja 23, tramitada debidamente.

Y considerando: 1° Que la acción deducida en la demanda es la de indemnización de daños y perjuicios por actos ilícitos que se dicen practicados con dolo por el demandado en esta ciudad, jurisdicción de este juzgado, lo cual ha sido reconocido por el demandado.

2° Que es regla invariable y universalmente aceptada, que tratándose de delitos, es juez competente el del lugar donde se han cometido, y esta regla se aplica tanto á los delitos de derecho civil, como á los del derecho criminal.

3° Que haciendo aplicación de este principio, la Suprema Corte tiene sentada jurisprudencia constante, declarando que en la demanda por daños procedentes de un hecho ilícito, « es competente el juez del lugar en donde se produjo el hecho », doctrina conforme con lo dispuesto en la ley 3, título 75, partida 7ª; Fallos de la Suprema Corte, tomo 2, página 80; tomo 3, página 33; tomo 6, página 313; tomo 8, página 186; tomo 11, página 284; tomo 12, página 11; tomo 14, página 80; tomo 68, página 76; tomo 72, páginas 95 y 213.

Por tanto, fallo: no haciendo lugar, con costas, á la incompetencia deducida, y contéstese la demanda derechamente. Notifíquese original y repónganse los sellos. — *Isaac Godoy*

Vista del señor Procurador General. — Buenos Aires, abril 19 de 1901. — *Suprema Corte:* Del escrito de demanda de foja 5, se desprende que la acción instaurada tiene por fundamento la perpetración de actos ilícitos realizados en la provincia de Buenos Aires, donde ejerce su jurisdicción el señor juez *a quo*.

La circunstancia de pretender el demandante que la presente demanda sea notificada al apoderado de la demandada en la capital federal, no modifica el fuero de la causa, que según el inciso 2° del artículo 2° de la ley sobre jurisdicción y competencia de los tribunales nacionales de 14 de septiembre de 1863, es el federal en el caso *sub-judice*, dada la diversa nacionalidad de las partes, comprobada y declarada á foja 16 vuelta.

Si á las anteriores consideraciones se agrega, que la reparación del daño causado por acto ilícito, según la doctrina corriente y la constante jurisprudencia establecida en los fallos de V. E., cae bajo la competencia

del juez del lugar en que el acto generador de la indemnización tuvo efecto, encuentro procedente la del señor juez *a quo* para conocer en este juicio.

Por ello pido á V. E. se sirva confirmar, por sus fundamentos, el auto recurrido de foja 37 vuelta. — *Sabiniano Kier.*

Fallo de la Suprema Corte (1). — Buenos Aires, junio 21 de 1901. — Vistos y considerando: Que la acción deducida se funda en hecho ilícito que se dice cometido en la provincia de Buenos Aires.

Que en tal caso y con arreglo á la ley tercera, título quince, partida séptima, el demandante puede deducir su acción ante el juez con jurisdicción del lugar donde se verificó el hecho ó ante el juez del domicilio del demandado.

Por estos fundamentos, de acuerdo con lo expuesto y pedido por el señor procurador general y por los del auto apelado de foja treinta y seis vuelta, se confirma éste, con costas. Notifíquese con el original y repuestos los sellos, devuélvanse. — Benjamín Paz. — Abel Bazán. — Octavio Bunge. — Juan E. Torrent. — Nicanor G. del Solar.

CAUSA CLXXIX

Contra Petit y Piria, por contrabando

Sumario. — La introducción y manifestación de mercaderías de calidad inferior, dentro de las que venían ocultas en cada pieza géneros de calidad superior, importa delito de contrabando.

Caso. — Lo explica el siguiente

Fallo del Juez Federal. — Buenos Aires, agosto 11 de 1900. — Y vistos: De acuerdo con lo solicitado por el señor procurador fiscal, desglósense los documentos que corren de foja 27 adelante, y sirvan de cabeza del proceso en el sumario que se formará por separado, tendiente á determinar la responsabilidad penal en que personalmente han incurrido los autores del contrabando de que informa este sumario administrativo, y considerando en cuanto al recurso de apelación interpuesto por el representante de la casa de Petit y Piria de la resolución del señor administrador de aduana:

1° Que se encuentra plenamente comprobado en autos que las mercaderías introducidas por la casa reclamante con una manifestación de inferior calidad era falsa, por cuanto en el interior de cada pieza de género venía otro género de calidad superior, que según la tarifa debía pagar mejor derecho.

(1) Siguen dos fallos idénticos, de la misma fecha en las causas de don Agustín Ardenghi, y de don Angel Sturni contra la señora doña Inés Bell de Turner, por daños y perjuicios, sobre competencia.

Que la revisación de las mercaderías en que se ha constatado esta defraudación se ha practicado en presencia del representante de la casa de Petit y Piria, como se comprueba por el acta de foja 5; que la casa consignataria de estas mercaderías no ha podido dar una explicación satisfactoria de esta infracción á las ordenanzas vigentes, por lo que el administrador de aduana, considerando el hecho como contrabando, falló á foja 8, declarando caídos en comiso los cajones con todas las mercaderías en ellos contenidas.

2º Que lo alegado por la casa apelante de que se trata de un simple error en la manifestación sobre la calidad de la mercadería, lo que daría lugar á la pena que determina el artículo 93 de las ordenanzas, por ser la infracción la que prevee el artículo 128 de las mismas, no tiene fundamento legal ante el hecho comprobado de ocultación y de clandestinidad de las mercaderías introducidas, y en este concepto, el fallo aduanero ha dado su verdadera interpretación al artículo 1036 que define el contrabando.

3º Que este artículo de las ordenanzas expresa el principio general que caracteriza el hecho delictuoso, la clandestinidad sin que la ley haya entrado á determinar todos los casos en que es posible defraudar al fisco, y este elemento que clasifica el delito, se encuentra indiscutiblemente contenido en el hecho de que se trata. Que en virtud de este principio, la Suprema Corte ha declarado que existe contrabando cuando se introducen mercaderías sin ser declarado, en baul de doble fondo conteniendo artículos de equipaje, fallo foja 41, página 120, y con mucha más razón debe conceptuarse que se ha cometido el delito de contrabando en el caso presente, donde el procedimiento fraudulento y de ocultación es más resultante.

Por estos fundamentos, de acuerdo con lo dictaminado por el señor procurador fiscal, fallo confirmando la resolución del señor administrador de Aduana, con costas. Repóngase los sellos y una vez respuestos, devuélvanse los autos á la aduana. Notifíquese original. — *Francisco B. Astigueta.*

Vista del señor Procurador General. — Buenos Aires, octubre 4 de 1900. — *Suprema Corte :* El recurso interpuesto contra la sentencia de foja 44, no se ha justificado en las consideraciones de las expresiones de agravios.

El supremo esfuerzo de la defensa, para circunscribir los caracteres del delito de contrabando, se desvirtúa ante los fundamentos de la vista fiscal de foja 36, tomadas en consideración en la sentencia recurrida.

Si á ello pudiera agregar algo más expresivo, sería la invocación de la jurisprudencia establecida, que entre otros consigna el tomo 11, página 249, el tomo 20, páginas 82 y 90, y tomo 58, página 96 de los fallos de V. E.

De todo ello, resulta, que el delito de contrabando no consiste únicamente en la introducción de mercaderías por caminos inhabilitados ó medios reprobados, sino que también la clandestinidad, la intención dolosa puesta en acción, para defraudar al fisco lo caracterizan, sean cuales fueran las modalidades adoptadas para su perpetración. Por ello, pido á V. E. se sirva confirmar por sus fundamentos la sentencia recurrida. — *Sabiniano Kier.*

FALLO DE LA SUPREMA CORTE. — Buenos Aires, junio 25 de 1901. —Vistos: De acuerdo con lo expuesto y pedido por el señor procurador general y por sus fundamentos se confirma, con costas, la sentencia de foja cuarenta y cuatro en la parte apelada. Notifíquese con el original y repuestos los sellos, devuélvanse. — BENJAMÍN PAZ. — ABEL BAZÁN. — OCTAVIO BUNGE. — JUAN E. TORRENT. — NICANOR G. DEL SOLAR.

CAUSA CLXXX

El martillero don Alfredo Méndez Caldeira, en el recurso del doctor don José Vicente Zapata: sobre cobro de comisión

SUMARIO. — El martillero tiene derecho á una comisión que debe ser fijada por el juez, si el remate encargado dejó de efectuarse por causas independientes de su voluntad después de hechos por él los gastos y diligencias necesarias para el mejor éxito de la venta.

CASO. — Lo explica el siguiente

ESCRITO. — *Señor juez federal:* Alfredo Méndez Caldeira, en el juicio «Concurso Zapata contra Domitila Toro de Troncoso», á V. S. digo:

Que mi cuenta de honorarios y gastos, corriente á foja... asciende á la suma de pesos 178.10 moneda legal.

Habiendo vencido con exceso el término por el cual se dió visto de ella y no habiendo sido observada, pido á V. S. se sirva aprobar la parte que se refiere á los gastos y hacer la correspondiente regulación de honorarios. Es justicia, etc.

Otrosí, digo: Que siendo el juez del concurso el que pidió las diligencias que han dado lugar á la cuenta mencionada, pido á V. S. que una vez hecha la regulación de la referencia, se sirva exhortar al señor juez de primera instancia de la capital federal doctor Benjamín Williams, haciéndole saber que ha devengado la suma que resulte á mi favor por honorarios y gastos á fin de que previa vista al síndico del concurso, se ordene el pago en la forma que corresponda.

Es también justicia.

Otrosí más, digo: Que no teniendo papel sellado disponible, pido á V. S. quiera aceptar este escrito en papel simple, con la reposición adjunta. — *A. M. Caldeira.*

FALLO DEL JUEZ FEDERAL. — Mendoza, agosto 29 de 1900. — Apruébase la cuenta de gastos y por lo que hace á la comisión que cobra el martillero, no habiéndose verificado la venta y atento lo resuelto por la Suprema Corte en el fallo de la serie 2ª, tomo 12, página 519, no ha lugar á la regulación solicitada. Al primer otrosí, como se pide con referencia á los gastos y repóngase. — *Salvá.*

FALLO DE LA SUPREMA CORTE. — Buenos Aires, junio 25 de 1901. — Vistos y considerando: Que el remate de la finca embargada que debió

tener lugar el treinta y uno de julio de mil ochocientos noventa y nueve, fué suspendido por orden judicial de fecha veintisiete del mismo mes (auto de foja treinta y cuatro vuelta), dictada á solicitud del ejecutante.

Que, por consiguiente, el enunciado remate dejó de efectuarse por causa independiente de la voluntad del martillero, después de hechos por él los gastos y diligencias necesarias para el mejor éxito de aquél.

Que siendo esto así, el martillero Méndez Caldeira, ha prestado servicios que no pueden presumirse gratuitos (artículo doscientos diez y ocho, inciso quinto, Código de Comercio; artículos mil seiscientos veintisiete y mil ochocientos setenta y uno, segunda parte, Código Civil).

Que con arreglo al artículo ciento veintiuno del Código de Comercio, son aplicables á los rematadores las disposiciones del capítulo *De las comisiones ó consignaciones*, por reputarse verdaderos consignatarios y sujetos como tales á aquellas, cuando ejercen su oficio, no hallándose presente el dueño de los efectos que hubiesen de venderse.

Que según el artículo doscientos setenta y cinco del mismo código, en caso de separación del comisionista, se debe la cuota correspondiente á los actos que haya practicado, la que nunca podrá ser menor de la mitad de la comisión, aunque no sea la que exactamente corresponda á los trabajos realizados, cuando el comitente revoque el mandato antes de concluído, sin causa justificada procedente de culpa del comisionista; lo que concuerda con lo dispuesto por el artículo mil novecientos cincuenta y ocho del Código Civil, en lo que se refiere al derecho de cobrar una retribución por razón del servicio hecho.

Por estos fundamentos y de acuerdo con lo resuelto por esta Suprema Corte, con fecha cuatro de noviembre de mil ochocientos noventa y nueve en el caso análogo del Banco de la Nación contra don Augusto Gordillo, se revoca el auto de foja cuarenta y cuatro vuelta, en la parte apelada, y se declara que el martillero tiene derecho á una comisión, que deberá ser fijada por el inferior á cuyo efecto se le devolverán los autos, debiendo ante él reponerse los sellos. Notifíquese con el original. — BENJAMÍN PAZ. — ABEL BAZÁN. — OCTAVIO BUNGE. — JUAN E. TORRENT. — NICANOR G. DEL SOLAR.

CAUSA CLXXXI

Don Carlos T. Becú contra el Ferrocarril Central Argentino, por cobro de pesos; sobre recurso de apelación á la Suprema Corte, de sentencia de los tribunales de la Capital.

SUMARIO. — En las causas resueltas por los tribunales ordinarios, en que no se ha invocado el fuero federal y se han aplicado las disposiciones del Código Civil, no procede recurso á la Suprema Corte.

CASO. — Lo indica el siguiente

AUTO DE LA CÁMARA DE APELACIONES EN LO CIVIL DE LA CAPITAL. — Buenos Aires, abril 30 de 1901. — Y vistos: No estando el caso compren-

dido en las disposiciones contenidas en el artículo 14 de la ley de 14 de septiembre de 1863, desde que como se ha dicho en la sentencia de esta Cámara, la controversia ha sido decidida teniendo únicamente en vista las disposiciones del Código Civil, que rigen en materia de cuasi-contrato, no ha lugar al recurso de apelación que se interpone para ante la Suprema Corte. Repóngase el sello. — *Diaz*. — *Giménez*. — *Molina Arrotea*. — *González del Solar*. — Ante mí : *Jorge L. Dupuis*.

Recurso. — Buenos Aires, mayo 3 de 1901. — *Suprema Corte* : Martín F. Berutti por la empresa del Ferrocarril Central Argentino, según el testimonio del poder general que acompaño, constituyendo domicilio legal en la calle Cangallo, número 564, ante V. E., respetuosamente digo :

Que según sentencia de la Exma. Cámara de lo civil de esta Capital, notificada el día 26 de diciembre del año próximo pasado, la empresa que represento ha sido condenada á pagar á don Carlos T. Becú la suma de 6500 pesos á título de indemnización por el incendio de un campo, á consecuencia de fuego que se supone se empleó para la extinción de la langosta por empleados de dicha empresa.

Durante el juicio referido en ambas instancias, he alegado entre otros medios de defensa, que el caso era de la competencia exclusiva de la justicia federal, sin obtener, sin embargo, que los tribunales locales así lo declararan y se abstuvieran de pronunciar sentencia sobre el fondo del asunto.

El uso del fuego, en efecto, para la destrucción de la langosta, es una medida que cae dentro de la ley de 22 de septiembre de 1898 y de la reglamentación de la misma. Es de conformidad dicha ley y reglamentación, que debe resolverse si la empresa en su caso ha procedido bien ó mal; y tratándose de un punto regido por la ley especial del Congreso, él debe ser resuelto por la justicia federal, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 2°, inciso 1°, de la ley sobre jurisdicción, etc., y la jurisprudencia establecida por V. E.

A igual resultado se llega si prescindiendo de los fines con que se dice empleado el fuego, se hubiera acudido á éste para mantener la vía del ferrocarril libre de pasto seco, ó con cualquier otro propósito de regularidad y seguridad del tráfico, desde que en casos de esta naturaleza, para apreciar la responsabilidad de una empresa respecto de la administración y particulares, deben aplicarse por los tribunales federales en primer lugar, las disposiciones explícitas ó implícitas de la ley general de ferrocarriles y sólo subsidiariamente las principales del derecho común. (Fallos de V. E., tomo 41, pág. 260.)

La Exma. Cámara de lo civil, por otra parte, no ha tenido á bien concederme, por resolución del 30 de abril del corriente año, el recurso que interpuse en tiempo para ante V. E. invocando los precedentes de casos análogos. (Fallos citados, tomo 23, pág. 292 ; tomo 59, pág. 389 ; tomo 61, pág. 349 y otros.)

En mérito de lo expuesto, á V. E. suplico que habiéndome por presentado, se sirva ordenar la remisión de los autos referidos y resolver oportunamente, que el asunto corresponde á la justicia federal. Será justicia, etc. — *Martín F. Beruti*. — *M. P. Daract*.

Fallo de la Suprema Corte. — Buenos Aires, junio 27 de 1901. — Vistos en el acuerdo: Por los fundamentos del auto de foja ciento noventa y siete y teniendo en consideracion que el recurrente no sólo no ha opuesto la excepción de incompetencia de los tribunales de la Capital en la oportunidad legal, á fin de que hubieran de pronunciarse sobre ellas, sino que aun más, notificado del auto de foja quince en el que el juez de primera instancia se declaró competente, no dedujo contra ese auto recurso ni observación alguna.

Por esto, se declara bien denegado el recurso interpuesto. Agréguense estas actuaciones á los autos principales y devuélvanse. Notifíquese original y repóngase el papel. — Benjamín Paz. — Abel Bazán. — Octavio Bunge. — Juan E. Torrent.

CAUSA CLXXXII

Don Rudecindo Roca contra don Juan Bautista Romero, por daños y perjuicios sobre confesión judicial

Sumario. — Entra en las facultades del juez, y por tanto no puede ser motivo de recurso, la de exigir confesión judicial á cualquiera de los litigantes sobre hechos no probados, que estime de influencia en la cuestión.

Caso. — Lo indica el siguiente

Recurso. — Buenos Aires, junio 27 de 1901. — *Suprema Corte:* El letrado que firma, por el general Rudecindo Roca, en la demanda seguida por don Juan Bautista Romero, á V. S. digo:

Que después de haber transcurrido más de un año del llamamiento de autos para sentenciar en la demanda que expreso, el señor juez doctor Ferrer que entiende en ella, actuando el secretario doctor Bunge, se ha creído facultado para citar á mi mandante y al actor á la vez para que absuelvan las posiciones que respectivamente peticionaron, pero de las cuales desistieron ó hicieron abandono por el hecho de no haber insistido en tal absolución.

Semejante resolución dictada evidentemente sin estar facultado el juez, máxime en orden á posiciones cuyo contenido ignora, reservadas como están bajo pliego cerrado, me indujo, de acuerdo con los fundamentos aducidos en el escrito que en copia simple acompaño, á pedir revocatoria ó apelación en subsidio para ante V. E.

Con verdadera sorpresa de mi parte, tal petición ha sido desestimada, denegándome hasta el recurso interpuesto bajo el erróneo concepto no sólo de que se trata de una medida dictada para « mejor proveer », sino también de que el ejercicio de dicha facultad por parte del juez es irrecurrible, según resoluciones de V. E., que si bien se invocan, se omiten precisar.

Ante un proceder semejante, á la sombra del cual, so pretexto de para mejor proveer, se ordenaría medidas inconducentes y hasta depresivas y se eludiría sentenciar, no queda otro temperamento que acudir de hecho

ante V. E. pidiendo se libre oficio al inferior para que remita los autos y en presencia de ellos, se declare mal denegado el recurso y en seguida se revoque la resolución de que me quejo.

No dudo un solo momento que la Corte haya declarado que son inapelables los autos dictados con calidad de para mejor proveer, pero bien entendido cuando se ajustan á la ley y cuando se mencionan por el juez los hechos que á su juicio no resultan probados y que estima de influencia en la cuestión, razón por la cual exige confesión, nada de lo cual sucede en el caso que me ocupa, puesto que versa sobre posiciones que ignora el juez, por su reserva en sobre cerrado, y no sobre hechos juzgados por él como importantes, pertenecientes á su dominio y no al de las partes.

Si se hubiera querido reparar en la circunstancia que expreso, de cierto que no se hubiera insistido en un error y en una denegación, que se convierte en verdadera injusticia.

La ley quiere que el magistrado *tenga una conciencia* de la necesidad de cualquier medida para mejor proveer, que emerja esa necesidad de su propia personalidad y que surga de ella en el concepto indicado; pero jamás en la forma adoptada por el inferior que la ejecuta, refiriéndose á terceros en orden á hechos mencionados por ellos, cuya importancia ó inconsistencia desconoce en absoluto.

Es mortificante, Suprema Corte, reclamar justicia, clamar por ella y formular quejas que debieran ahorrarse. Mas, ¿qué hacer cuando á esa condición se reducen los litigantes á trueque del propio desprestigio?

No hay recargo de trabajo para quien aborda el trabajo y tiene suficiencia. No puede invocarse ese pretexto para fallar cuando él no es fundado. En V. E. se disculpa porque es notorio, como lo es la inmensa labor diaria, traducida en decretos y sentencias que llevan el convencimiento de un grande estudio, de una seria meditación y de una elevación de espíritu, que obliga al mayor respeto y consideración.

Dígnese V. E. admitir el recurso de hecho que ejercito y proveer como lo dejo solicitado. Es justicia. — *Manuel Avila.*

Fallo de la Suprema Corte. — Buenos Aires, junio 27 de 1901. — Vistos en el acuerdo: Y teniendo en consideración que entra en las facultades del juez exigir confesión judicial en cualquiera de los litigantes sobre hechos que estime de influencia en la cuestión y no resulten probados (artículo dieciseis, inciso segundo, de la ley de procedimientos).

Que corresponde al criterio del juez apreciar la pertinencia de la medida.

Que, en consecuencia, el uso de esa facultad no puede motivar un recurso para ante el superior, cuando ella se ejerce sobre ó dentro de los medios que la ley ha puesto en manos del magistrado.

Por esto, y de acuerdo con la jurisprudencia de esta Suprema Corte en casos análogos, no ha lugar al recurso interpuesto. Notifíquese original, y archívense estas actuaciones. — Benjamín Paz. — Abel Bazán. — Octavio Bunge. — Juan E. Torrent. — Nicanor G. del Solar.

CAUSA CLXXXIII

Don Manuel Touriño, sobre propuesta de concordato de la sociedad Manuel Touriño y compañía

SUMARIO. — En las sociedades en comandita el socio solidariamente responsable representa la sociedad, y debe entenderse que al proponer concordato bajo su firma obra por y para la sociedad concursada.

CASO. — Lo indica el siguiente

FALLO DEL JUEZ LETRADO. — General Acha, marzo 13 de 1900. — Autos y vistos: Para resolver sobre la petición de concordato: Considerando: Que ésta aparece formulada por don Manuel Touriño en su nombre individual.

Que por la sentencia de la Suprema Corte, corriente á foja 324 del primer cuerpo de autos y á que se refiere el precedente informe, ha quedado establecido de una manera irrevocable, que don Miguel García Fernández (hijo), forma parte en carácter de comanditario de la sociedad fallida Manuel Touriño y compañía.

Que según ésto, el juzgado no puede tomar en cuenta la referida petición de concordato por no estar subscripta por los fallidos; no siendo, por tanto, necesario examinar si concurren ó no, en la votación de foja 32, los requisitos que el Código de Comercio establece para la homologación del concordato.

Por estas consideraciones, se declara improcedente el concordato solicitado por don Manuel Touriño á foja... — *B. J. Beltrán*. — Ante mí: *José R. Navarro*.

FALLO DE LA SUPREMA CORTE. — Buenos Aires, junio 27 de 1901. — Vistos y considerando: Que el concurso se ha formado á la sociedad en comandita de la que Touriño es el solo socio solidariamente responsable y encargado, en su virtud, de la representación de la sociedad.

Que con ese antecedente debe entenderse, que cuando el citado Touriño ha propuesto el concordato de que se trata en estas actuaciones, obra por y para la sociedad concursada.

Por esto se revoca la resolución apelada de foja treinta y cinco, y vuelvan los autos al inferior para que se pronuncie sobre la procedencia ó improcedencia de la propuesta de concordato, en el concepto de referirse esa propuesta á la sociedad en comandita. Notifíquese original y repuesto el papel, devuélvanse. — BENJAMÍN PAZ. — ABEL BAZÁN. — OCTAVIO BUNGE. — JUAN E. TORRENT. — NICANOR G. DEL SOLAR.

CAUSA CLXXXIV

Criminal, contra José Bevilacqua, por contrabando

SUMARIO. — Habiéndose comprobado que el acusado manifestó al empleado del Resguardo que con su equipaje traía determinada mercadería y no existiendo contra aquél otra prueba que el dicho del denunciante, procede su absolución.

CASO. — Lo explica el siguiente

FALLO DEL JUEZ FEDERAL. — Buenos Aires, febrero 28 de 1901. — Y vistos estos autos seguidos contra José Bevilacqua, italiano, de 34 años, soltero, zapatero, y domiciliado en la calle de Chile número 2055, y acusado de contrabando, de los que resulta:

Que por denuncia del empleado del resguardo, don Luis Misch, de que había detenido dos baules al pasajero del vapor francés *Espagne*, por contener dichos baules una cantidad de pieles para calzado, ocultas en un doble fondo; que por la forma en que están colocadas las mercaderías de la referencia, las que no han sido manifestadas por su dueño al formalizar la entrada el vapor, se desprende que ha querido, por ese medio, defraudar la renta fiscal. Que este hecho está previsto y penado por los artículos 838, 1025 y 1026 de las Ordenanzas de Aduana.

Detenido el acusado Bevilacqua é interrogado, manifestó: Que conducía como pasajero del vapor *Espagne* dos baules con equipaje y que en uno de ellos en un doble fondo, traía cuatro docenas de cueros para calzado; que los traía en esa forma para que no vinieran mezclados con las ropas por el mal olor que despedían; que esos artículos no los había manifestado por ignorar que debía llenar ese requisito; agregando que el capitán le dijo que debían manifestar si conducían queso, salame, higos ó nueces, por cuya causa no creyó indispensable manifestar los cueros.

Ratificada la declaración del procesado, haciendo la salvedad de que había manifestado al empleado de Aduana las pieles que traía en el baúl y ofreciendo los testimonios de los testigos Antonio Logocomo y Cayetano Lamalfa, quienes afirman que efectivamente han oído cuando Bevilacqua le dijo al empleado del resguardo, que dentro del baúl conducía pieles.

Cerrado el sumario, fueron convocadas las partes á juicio verbal, en el que el procurador fiscal pidió se aplicase al procesado Bevilacqua la pena del artículo 54 de la ley de aduana, por estar comprobado por las constancias de autos que éste pretendió introducir de una manera clandestina ocultas en un doble fondo, las mercaderías que se denuncian en el parte de foja 2.

Concedida la palabra á su defensor, expuso: que por las consideraciones que expondría y que quedan consignadas en el acta, pedía que su defendido fuese absuelto de culpa y cargo y se le mandara devolver la mercadería detenida.

Y considerando: 1° Que si bien en el presente caso podría considerarse

una infracción á las Ordenanzas de Aduana, por la forma en que fueron manifestadas las mercaderías que conducía el acusado, como asimismo la manera como venían acondicionadas, en manera alguna constituye el delito de contrabando definido por el artículo 1026 de las Ordenanzas de Aduana, por no haberse pretendido introducir clandestinamente, según se desprende de las declaraciones de los testigos presentados por el acusado, quienes declaran que Bevilacqua hizo manifestación al empleado del resguardo, de que junto con su equipaje traía pieles.

2º Que si á esto se agrega que sólo existe como prueba en contra del acusado el dicho del denunciante, tendremos que las constancias de autos no suministran elementos de prueba suficientes para fundar una condena contra el encausado.

Por estos fundamentos, y no obstante lo aconsejado por el procurador fiscal, fallo: absolviendo de toda pena á José Bevilacqua, y ordeno sea puesto inmediatamente en libertad, á cuyo efecto, se librarán los oficios del caso. Hágase saber al señor jefe de policía, notifíquese con el original y archívese la causa. — *Francisco B. Astigueta.*

Vista del señor Procurador General. — Buenos Aires, mayo 3 de 1901. — *Suprema Corte:* Las declaraciones de fojas 14 y 16 están contestes en afirmar que el procesado Bevilacqua manifestó al guarda de aduana que debía revisar sus baules de equipaje, que traía también en ellos *pelle*, esto es, cueros.

Este hecho está comprobado por las declaraciones de los testigos presenciales, que no habiendo sido tachados, constituyen plena prueba.

La clandestinidad alegada desaparece, entonces, ante su contesto y sólo queda la irregularidad, en la forma de colocación de las mercaderías en los baules de equipaje. Pero, si con esa forma no se trataba de defraudar al fisco, según lo afirma el procesado y resulta de las declaraciones de los testigos de descargo, no deben ser aplicadas las disposiciones de los artículos 1036 y 1037 de las ordenanzas, que se refieren al contrabando ú operaciones fraudulentas, y correspondería la confirmación, por sus fundamentos, que solicito de V. E., de la sentencia recurrida de foja 30 vuelta. — *Sabiniano Kier.*

Fallo de la Suprema Corte. — Buenos Aires, julio 2 de 1901. — Vistos: De acuerdo con lo expuesto y pedido por el señor procurador general y por sus fundamentos, se confirma la sentencia apelada de foja treinta vuelta. Notifíquese con el original y devuélvanse. — Benjamín Paz. — Abel Bazán. — Octavio Bunge. — Juan E. Torrent. — Nicanor G. del Solar.

CAUSA CLXXXV

Don José B. Zuberbühler contra don Juan B. Berhocoyirigoin, por devolución de una suma de dinero; sobre embargo preventivo

SUMARIO. — Acreditada la existencia de un contrato bilateral y su cumplimiento por parte del actor procede el embargo preventivo en bienes del demandado.

CASO. — Lo explican las siguientes piezas :

ESCRITO. — Otrosí digo : Que fundado en el artículo 443 del Código de Procedimientos ordinario incorporado á la ley nacional vengo á solicitar un embargo preventivo en bienes del demandado señor Berhocoyirigoin para garantir las resultas del este juicio y la repetición de lo que indebidamente ha percibido.

El inciso 3º de ese artículo dice : Que es procedente el embargo preventivo cuando fundándose la acción en un contrato bilateral se justifique la existencia de éste debiendo justificarse, además, sumariamente el cumplimiento del contrato por parte del actor. — Ahora bien la existencia del contrato bilateral de compraventa está comprobado en el mismo expediente del Banco Nacional con Storni y en el que á fojas 177 y 178 consta que el señor Berhocoyirigoin fué comprador primitivo que cedió y vendió sus derechos.

El *cumplimiento del contrato* de mi parte consta igualmente por haber depositado el importe de venta que ha sido anulada por V. S.

A mayor abundamiento, fundo mi petición en el inciso 2º de ese artículo que establece que es procedente el embargo preventivo cuando la existencia del crédito esté acreditada por un documento simple atribuído al deudor y abonada la firma por *información sumaria de testigos*.

Por el boleto de compraventa, del que acompaño un duplicado, consta la existencia del crédito por haber recibido el señor Juan Recals, como representante del señor J. B. Berhocoyirigoin, la suma de pesos 4890 moneda nacional; para autentificar la firma firman conmigo el presente escrito los señores Julio Hanse, corredor, domiciliado Piedad, 556, y Felipe S. Violante, escribano, domiciliado Piedad, 368, y en cuanto á la personería de Recals consta por el poder á foja 136 del citado expediente del Banco Nacional con Juan Storni.

El embargo preventivo se trabará en bienes del deudor, denunciando al efecto la finca de su propiedad ubicada en la calle Comercio, 236.

Dígnese V. S. concederme el embargo que solicito, bajo mi responsabilidad, que es notoria en esta capital, pudiendo acreditarla para el supuesto que V. S. lo desee. — Es justicia.

Otrosí más, digo : Que V. S. debe ordenar que este juicio incidente corra por cuerda separada. Es justicia. — *J. B. Zuberbühler*. — *C. Cálcena.*

AUTO DEL JUEZ FEDERAL. — Buenos Aires, diciembre 30 de 1903. — Por oblada la multa, no siendo procedente el embargo preventivo solicitado, no ha lugar. — *Urdinarrain.*

FALLO DE LA SUPREMA CORTE. — Buenos Aires, julio 2 de 1901. — Vistos: Resultando comprobadas en autos las condiciones requeridas por derecho para la procedencia del embargo preventivo solicitado por el recurrente se revoca el auto apelado de foja diez y seis y devuélvanse á sus efectos, previa reposición de sellos. Notifíquese con el original. — BENJAMÍN PAZ. — ABEL BAZÁN. — OCTAVIO BUNGE. — JUAN E. TORRENT. — NICANOR G. DEL SOLAR.

CAUSA CLXXXVI

Geddes hermanos contra la provincia de Buenos Aires, por inconstitucionalidad de un impuesto de guías y devolución de sumas de dinero; sobre competencia de la Suprema Corte.

SUMARIO. — Corresponde á la Suprema Corte el conocimiento originario de una demanda deducida contra una provincia por un vecino de la misma, por inconstitucionalidad de una ley de impuestos.

CASO. — La provincia de Buenos Aires fué demandada para que devolviera diversas sumas de dinero pagadas por conceptos de impuestos de guías, fundándose la demanda en que tales impuestos eran inconstitucionales. El representante de la provincia opuso la excepción de incompetencia de la Suprema Corte para conocer originariamente de esa demanda por tratarse según él, de actos de soberanía de un estado dentro de su jurisdicción territorial, como es el establecimiento de un impuesto de guías, cuyo conocimiento originario correspondía á los jueces de la provincia, y porque se trataba de una demanda instaurada por un vecino de la misma.

DICTAMEN DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL. — Buenos Aires, mayo 13 de 1899. — *Suprema Corte:* La acción instaurada en la demanda de foja... se refiere á un impuesto de sellos á las guías de extracción de ganados, etc., establecido por la legislatura de la provincia de Buenos Aires.

Como ese impuesto de sellos grava expresamente los productos de establecimientos rurales ubicados en la provincia de Buenos Aires, los demandantes, en cuanto al ejercicio de los derechos afectados por la ley provincial tienen el carácter de vecinos de la provincia de Buenos Aires y están sujetos al respecto á su jurisdicción.

El artículo 11 de la ley sobre jurisdicción y competencia de la justicia nacional reconoce que la vecindad en una provincia se adquiere para los efectos del fuero, entre otros casos, por tener en ella propiedades raíces ó un establecimiento de industria ó comercio. Y este es el caso de los demandantes puesto que de otro modo, no podría afectarlas directamente

el impuesto de sellos aplicable á la expedición de guias de extracción de los productos de sus establecimientos rurales.

En este concepto pienso que la demanda traída ante V. E. no procedería por razón de la diversa vecindad de los demandantes, desde que les faltaría aquella calidad, requerida en el inciso 1º del artículo 1º de la ley sobre competencia nacional.

Aun prescindiendo de aquella circunstancia, la jurisdicción originaria atribuída á la Suprema Corte de la nación por los artículos 100 y 101 de la Constitución nacional según el artículo 1º de la ley orgánica de su jurisdicción, se ejerce entre otras causas en las que se susciten entre dos ó más provincias y las *causas civiles* que versen entre una provincia y algún vecino ó vecinos de otras.

La diferencia de los términos empleados por la ley de 1863 define claramente las atribuciones de V. E. estableciendo que si esa jurisdicción abraza todas las causas de divergencia entre dos provincias, no alcanza respecto á las promovidas por los vecinos de alguna de ellas sino á los de carácter puramente civil, y así ha sido resuelto entre otros fallos, en el que registra el tomo 7º, página 373, de los de V. E.

Esta distinción resulta lógicamente fundada en la conservación de los poderes no delegados, de los estados federales.

Si las provincias tienen más que una atribución, el deber de dictar una constitución que asegure su regimen interno, y el de darse sus propias instituciones locales y regirse por ellas, según los artículos 5 y 105 de la Constitución nacional, no podría desconocérseles el derecho de crear los impuestos indispensables para el desenvolvimiento de su régimen interno, y como consecuencia el de establecer jueces y tribunales de justicia para conocer sobre la legalidad de su imposición ó percepción.

Esas leyes rigen relaciones de carácter administrativo ó contencioso administrativo entre el poder que impone las contribuciones y los vecinos contribuyentes. Y tales relaciones jurídicas que afectan á la vez que el interés privado intereses de orden público de las provincias, no comprometen derechos civiles sino las de carácter esencialmente administrativo.

La acción civil para el cumplimiento de actos y contratos emanados de los representantes de la autoridad ejecutiva en el carácter de persona jurídica no deben confundirse con las reclamaciones de carácter contencioso administrativo contra las disposiciones del gobierno ocasionados por el ejercicio de la soberanía de los estados federales. Si de las causas civiles conoce la Suprema Corte en ejercicio de su jurisdicción originaria, las últimas no están comprendidas en la expresión textual de la ley que rige aquella atribución y V. E. lo ha reconocido ya declarando en uno de sus fallos que registra la página 103 del tomo 31 « que los contribuyentes, sean ciudadanos ó extranjeros, no pueden sustraerse de esa jurisdicción y solamente pagando con la correspondiente protesta, pueden ocurrir á los jueces de su fuero para pedir la devolución de lo indebidamente pagado, ó bien á la Suprema Corte por el recurso establecido en el artículo 14 de la ley de 14 de septiembre de 1863, sobre competencia de los tribunales nacionales ».

No obsta al respecto que aquellas leyes puedan rozar alguna de las garantías de la Constitución nacional porque la ley sobre su competencia ha

previsto el caso, estableciendo el recurso para ante V. E. cuando aquellas garantías constitucionales ó de institución nacional estuvieran en pugna con las leyes provinciales y su preeminencia no hubiera sido reconocida en las sentencias de los tribunales provinciales.

La extensa discusión sobre si tales actos corresponden al fuero federal podría parecer extemporánea en el caso, desde que no se discute la procedencia ó improcedencia de aquel fuero, sino la originaria de la Suprema Corte en causas promovidas por los que tienen carácter de vecinos de la provincia demandada y se refieren á actos de carácter esencialmente gubernativo. Por ello adhiriendo á los fundamentos y conclusiones del escrito de foja 157, en cuanto opone la excepción de incompetencia de la jurisdicción originaria de la Suprema Corte, pido á V. E. se sirva así declararlo. — *Sabiniano Kier.*

Fallo de la Suprema Corte. — Buenos Aires, julio 2 de 1901. — Vista la excepción de incompetencia opuesta por la provincia de Buenos Aires.

Y considerando: Que los actores, diciendo de inconstitucionalidad del impuesto denominado de guías de ganados y frutos establecido por leyes de la provincia piden que así se declare al efecto de ser exonerados de su pago y que se condene al demandado á la devolución de las sumas ya abonadas en tal concepto y á la de las que abonen durante la substanciación del juicio.

Que los demandantes fundan la citada inconstitucionalidad sosteniendo que la ley de referencia es contraria á la Constitución nacional al gravar operaciones que según entienden deben ser completamente libres de impuestos en virtud de esa constitución.

Que la demanda no se dirige á impedir ó á estorbar el cobro del impuesto en tanto no se haya declarado la inconstitucionalidad de la ley que lo establece, solicitándose, al contrario, la devolución de cantidades ya pagadas y de las que se paguen hasta que se pronuncie aquella declaración.

Que obrando así los actores han hecho un caso netamente judicial y especialmente regido por la Constitución nacional.

Que con arreglo al artículo 100 de esa constitución corresponde á la Corte Suprema y á los tribunales inferiores de la nación el conocimiento y decisión de todas las causas que versan sobre puntos regidos por aquélla, correspondiendo á la Suprema Corte la jurisdicción originaria en los asuntos en que alguna provincia sea parte, según los términos expresos del artículo ciento uno.

Que con tales circunstancias y siendo la provincia de Buenos Aires parte en el pleito, la jurisdicción de esta Suprema Corte no puede ser contestada.

Que así, además, lo tiene declarado esta Suprema Corte en numerosos casos, como puede verse entre otros en el que se registra en el tomo 51, página 349 de sus fallos.

Por esto no se hace lugar á la excepción de incompetencia deducida, con costas, y contéstese, en consecuencia, derechamente la demanda. Notifíquese original y repóngase el papel. — Benjamín Paz. — Abel Bazán. — Octavio Bunge. — Juan E. Torrent. — Nicanor G. del Solar.

CAUSA CLXXXVII

Don Carlos D'Amico, por inhibitoria en el juicio que le sigue don Martín Torino; sobre apelación denegada y embargo preventivo

SUMARIO. — El auto que manda dejar sin efecto un embargo preventivo decretado, trae gravamen irreparable y es, por lo tanto, apelable.

2º El juez ante quien se ha promovido contienda de competencia por inhibitoria, carece de jurisdicción para pronunciarse sobre medidas dictadas en las actuaciones obradas ante el otro juez, mientras la contienda no haya sido resuelta en favor de su competencia.

CASO. — Lo explica el siguiente

INFORME DEL JUEZ FEDERAL. — *Excelentísima Suprema Corte:* En cumplimiento de lo ordenado por V. E., paso á informar lo siguiente: En el juicio de competencia por inhibitoria iniciado en este juzgado por el doctor Carlos D'Amico y E. Mac Eldowen, la Suprema Corte, por resolución de fecha 28 de marzo de 1901, declaró revocada una resolución al infrascripto, que este juzgado era competente para entender en la demanda á que se refieren las actuaciones, debiendo en consecuencia, reasumir la jurisdicción de que se había desprendido y proceder con arreglo á derecho. De acuerdo con esta resolución y á solicitud de la parte de D'Amico, este juzgado exhortó al señor juez Ponce y Gómez para que suspendiera todo procedimiento en los autos de la referencia, como asimismo declaró nulo todo lo actuado ante aquél, levantando en consecuencia, los embargos subsistentes en dichos autos (auto de fecha 10 de abril de 1901).

El doctor Torino se presentó manifestando que causándole perjuicios irreparables la disposición anterior, solicitaba se la dejara sin efecto, dejando subsistente el embargo y demás medidas de seguridad decretadas por el juez de primera instancia por creer que dicho juez era el único competente para entender en la causa y que aun cuando no lo fuera, mientras esa competencia no hubiera sido substanciada, el infrascripto no podía reveer sus actos. Para el caso de que no se hiciera lugar á este pedido el doctor Torino interpuso el recurso de apelación para ante esa Suprema Corte.

El juzgado proveyó este escrito con el auto que transcribo á continuación:

« Buenos Aires, abril 27 de 1901. — Por presentado, no obstante la competencia del juzgado para conocer en el juicio á que se refiere el solicitante, declarada por la Excelentísima Suprema Corte, y tratándose de un embargo preventivo, revócase el auto de foja... en lo que se refiere al levantamiento del embargo, el que queda subsistente hasta nueva disposición.

Comuníquese, como se solicita, al juez de paz de General Lavalle el mantenimiento del embargo. — *Ferrer.* »

Posteriormente, y con fecha 1º de mayo, el doctor Torino se presentó á este juzgado pidiendo se deje sin efecto el auto anterior ó se conceda el recurso de apelación para ante la Suprema Corte.

El juez proveyó con fecha 21 de mayo el auto que transcribo.

«Buenos Aires, mayo 21 de 1901. — Y vistos: Tratándose de una resolución de la Suprema Corte, no ha lugar á la revocatoria solicitada. En cuanto á la apelación deducida no ha lugar. — *Ferrer.*»

Habiéndose remitido por el juez doctor Ponce y Gómez el expediente seguido en ese juzgado, el que subscribe decretó al pie de la nota de remisión el auto siguiente: «por recibido, agréguese á sus antecedentes y estése á lo resuelto á foja 30, dejándose sin efecto el auto de foja 34, en cuanto se refiere al mantenimiento del embargo, librándose los oficios correspondientes.»

De este auto el doctor Torino interpuso recurso de apelación para ante esa Suprema Corte, habiendo este juzgado dictado el que sigue y del que ha interpuesto el recurso de hecho que motiva este informe.

«Buenos Aires, mayo 21 de 1901. — No ha lugar al recurso interpuesto y estése á lo resuelto en la fecha á escrito de foja 39. — *G. Ferrer.*»

Es cuanto tengo que informar á V. E. — *G. Ferrer.*

Fallo de la Suprema Corte. — Buenos Aires, julio 2 de 1901. — Vistos en el acuerdo y considerando: Que según resulta de los autos venidos en calidad de para mejor proveer, el inferior ordenó á foja cuarenta y siete el levantamiento del embargo trabado, dejando sin efecto el auto de foja treinta y cuatro y ordenando se esté á lo resuelto á foja treinta, auto del que la parte de Torino dedujo el recurso de apelación, siéndole denegado por el inferior.

Que dicho auto, privando al recurrente de una medida de garantía que solicitó y obtuvo, trae gravamen irreparable para esta parte, por lo cual no pudo denegársele el recurso, atento lo dispuesto en el artículo doscientos seis de la ley de procedimientos.

Por esto, se declara mal denegada la apelación interpuesta y se la concede en relación.

Y considerando: En cuanto al fondo, que los autos en que el embargo fué decretado tramitan ante el juez doctor Ponce y Gómez sin que hayan sido remitidos al inferior, mostrándose por el contrario, pendientes ante la excelentísima Cámara de Apelaciones en virtud de recursos deducidos contra resoluciones del juez que entiende en ellos, según consta á foja cuarenta y ocho de este expediente.

Que la sentencia de esta Suprema Corte corriente á foja diez y nueve declarando la jurisdicción del inferior para entender en la demanda á que estas actuaciones se refieren no importaba hacerlo dueño de las iniciadas ante el juez de lo civil, sino simplemente determinar que, siendo la causa de su competencia, debía reasumirla y sostenerla á fin de que por los trámites de ley, dichas actuaciones viniesen á radicarse en su jurisdicción.

Que hasta tanto esto no suceda, el inferior no ha podido pronunciarse sobre medidas dictadas en autos que no le han sido remitidos y sobre los cuales no ejerce aun la jurisdicción que le corresponde.

Por esto, se revoca el auto que manda levantar el embargo corriente á foja cuarenta y siete. Notifíquese con el original y repuesto el papel, devuélvase. — Benjamín Paz. — Abel Bazán. — Juan E. Torrent. — Nicanor G. del Solar.

CAUSA CLXXXVIII

Don Rodrigo F. da Silva contra la compañía de seguros « Commercial Union Assurance Company Limited », por cobro de pesos

SUMARIO. — 1º La nulidad de los procedimientos judiciales, invocada en el escrito de alegato, es extemporánea.

2º En el juicio por cobro de un seguro marítimo, debe acreditarse no sólo la celebración del contrato respectivo, sino también el embarque de los efectos asegurados y su pérdida, además del viaje del buque en que debieron ser transportados.

CASO. — Lo explica el siguiente

FALLO DEL JUEZ FEDERAL. — Buenos Aires, julio 12 de 1900. — Y vistos estos autos de los que resulta : Que don Rodrigo F. da Silva, se presentó judicialmente demandando á la compañía de seguros « Commercial Union Assurance Company Limited », por cobro de 6280 pesos oro sellado, importe de la cuenta acompañada, y procedentes del seguro de dos cajones conteniendo los artículos que la misma detalla y constan de la póliza número 1472.

Que según la póliza dicho seguro fué contratado el 24 de julio de 1896, debiendo ser transportados los bultos desde el puerto de Montevideo en el vapor *Eolo*. Dos días después, ó sea el 26 de julio, zozobraba en aquel puerto la lancha número 275 en ocasión de transportar al *Eolo* cinco cajones bajo la marca F. T., numerados de uno al cinco, y, por consiguiente, los números 1 y 2 que habían sido objeto del contrato de seguro, y según la protesta del patrón de la lancha náufraga, perdiéronse completamente los mencionados cajones.

Que el asegurador rehusóse á admitir la justificación del hecho y pérdida de la cosa asegurada, motivo por el que solicitó las diligencias comprobatorias de la autenticidad de la póliza y demás recaudos que instruyen las actuaciones agregadas.

Que habiendo justificado los requisitos esenciales para poder exigir de los aseguradores el pago de las sumas respectivas, instaura su acción á fin de que en definitiva se la condene al pago de la suma reclamada.

Que á foja 10 don Adolfo Grau, por la compañía demandada, evacuó el traslado conferido pidiendo el rechazo, con costas, de la acción deducida, se le condene á perder el premio íntegro del seguro, y se le dejen á salvo las acciones criminales, que contra el actor pueda tener.

Que niega categóricamente, y tacha de absoluta falsedad los hechos que alega el actor, haciendo presente que nunca fueron embarcados los efectos asegurados, como lo demostrará, en primer lugar, porque nunca existieron en poder del demandante, sus agentes ó supuestos vendedores, y en segundo lugar no podían haber sido embarcados en la pequeña buceta á remos número 275, por ser absolutamente inapta para recibir carga alguna, y porque los cajones que se decía contener los objetos asegurados, nunca

fueron abiertos en la aduana de Montevideo al otorgar el permiso de exportación.

Que aún suponiendo el embarque de los efectos asegurados, no hizo la buceta el viaje hacia el *Eolo*, ni hubo tal pérdida ó siniestro marítimo, que nadie notó tal siniestro, no obstante el corto trayecto del muelle al vapor y ser un día de completa calma, y esto en días en que se vigilaba cuidadosamente la rada, por la revolución que agitaba á la República Oriental.

Que hay, además, razones de derecho que excusarían de toda responsabilidad á la compañía en cuanto al pago del siniestro, como ser la falta de interés ostensible de los asegurados, al tiempo del seguro, y ser el actor desventajosamente conocido entre las compañías aseguradoras por antecedentes de dudosa buena fe en casos similares, circunstancia que constituye un vicio de consentimiento en cuanto á la persona con quien se entendía contratar, vicio que afecta directamente al riesgo y constituye una reticencia que hace nulo el seguro con arreglo al artículo 498 del Código de Comercio.

Que, además, el seguro, según la póliza, fué contratado por efectos embarcados bajo cubierta á bordo del vapor *Eolo* y esa cláusula invalida la empresa referente á riesgos de embarcaciones, excluyendo, por lo tanto, dicho riesgo, desde que el siniestro ocurrió en el viaje de transporte hasta el *Eolo*, y que habiéndose operado un cambio de viaje, queda eximido de responsabilidad el asegurador, artículo 1208, inciso 1°, del Código de Comercio.

Que abierta la causa á prueba para la justificación de los hechos alegados y no consentidos, se produjo la que expresa el certificado del señor secretario de foja 117, habiéndose agregado los alegatos de las partes, y llamádose autos, con lo que la causa ha quedado en estado de ser fallada.

Y considerando sobre la nulidad de los procedimientos judiciales invocada en el escrito de alegato de la compañía demandada: 1° Que esa nulidad no puede prosperar por los siguientes fundamentos: 1° porque las constancias de autos no la comprueban; 2° porque á existir, sería ella improcedente, por razón del momento en que se opone, desde que refiriéndose á un hecho relativo á la personalidad del demandante ó su procurador, sólo pudo deducirla como artículo previo y antes de ser contestada la demanda, ó al tiempo de serlo, para ser resuelto en definitiva juntamente con lo principal (art. 72 y 73 de la ley nacional de procedimientos); 3° porque trabada la *litis contestatio* en la forma que instruyen los escritos de demanda y réplica, no puede ella ser alterada ni modificada en forma alguna, porque ella no afecta intereses relacionados con el orden público; y 4° porque los decretos que admitieron las personerías impugnadas, se hallan definitivamente consentidos, y tienen desde luego, en su favor, la sanción de la cosa juzgada. Por estas consideraciones, el juzgado desestima la nulidad alegada.

Considerando sobre la procedencia de la acción deducida.

2° Que tratándose, en el *sub-judice*, de hacer efectivas las responsabilidades que impone á las partes contratantes el contrato de seguro celebrado entre los señores F. Torreblanca y compañía y la compañía aseguradora demandada, son las condiciones constitutivas y generales de la póliza agregada al expediente respectivo las que deben servir de fundamento á esta

resolución judicial, por ser las convenciones pactadas, ley para las mismas: *Legem contractum dedit* (art. 1197 del Código Civil y 207 del de Comercio).

3º Que el artículo 1230 del Código de Comercio, requiere para que el asegurador verifique el pago del seguro, que se le presente cuenta acompañada de los documentos que justifiquen:

El contrato de seguro;

El embarque de los efectos asegurados;

El viaje del buque y la pérdida de las cosas aseguradas.

Cumpliendo el asegurado con la presentación de esos justificativos, exhibió el contrato de seguro, emergente de la acción intentada, cuya póliza corre á foja 3 del expediente ofrecido como prueba, siendo la firma que la subscribe, oportunamente reconocida; razón por la que dicho documento se halla suficientemente autenticado: aparte del reconocimiento implícito que surge de la contestación del pleito, en la que no ha sido expresamente desconocida en los términos que lo requiere el artículo 86 de la ley nacional de procedimientos.

La propiedad de los efectos asegurados y su embarque lo justifica la factura recibo de foja 64, autenticada á foja 74 vuelta y foja 94, documento de foja 76, reconocido á 77; y los de fojas 79, 80, 81, 92, 93 y 99 vuelta; declaración de foja 95 vuelta y documentos de fojas 53 y 54 del expediente agregado.

En cuanto al viaje del buque, es elemental que en seguros sobre efectos, los riesgos empiezan desde el momento que han sido transportados á los muelles, ó á la orilla del agua en el lugar de la carga para ser embarcados, y sólo termina después que los efectos han sido descargados en el lugar de la descarga (artículo 1202 del Código de Comercio); disposición que está de acuerdo con la cláusula 18 de la póliza recordada, y que establece que « los riesgos en seguros sobre efectos de cualquier especie que sean, comenzarán á correr desde que se embarquen en el puerto de su expedicion hasta que sean puestos en tierra ó en el puerto de su destino », siendo, desde luego, infundada la argumentación hecha para demostrar que el seguro fué contratado [illegible] efectos embarcados á bordo del vapor *Eolo*, que hubo cambio de viaje y que por tanto estaba exonerado de responsabilidad legal. Y resultando de autos, que dichos efectos fueren realmente cargados en la lancha número 275, y que el siniestro se operó en momento que ésta los conducía al vapor *Eolo*, esa condición legal para el pago del premio del seguro se halla comprobada (foja 67 vuelta y foja 74), mayormente, que el desconocimiento del hecho, que contiene el escrito de contestación y la prueba que al respecto ofreció producir, no se ha verificado en forma alguna, como tampoco se ha producido la ofrecida para demostrar que la lancha era absolutamente inadecuada para recibir carga.

En cuanto á la pérdida de la cosa asegurada, las constancias de fojas 67, 74 vuelta, 75 y 95, á juicio y criterio del tribunal, la comprueban suficientemente.

Que resultando de lo que precede que el asegurado ha justificado los extremos necesarios requeridos por el artículo 1230 del Código de Comercio, se impone, en justicia, que la compañía aseguradora abone el importe del premio del seguro, con arreglo á las cláusulas y condiciones de la pó-

liza respectiva, y á lo prevenido por el artículo 1229 del código citado, desde que no existe la nulidad alegada por el asegurador sobre falta de interés del asegurado en el seguro, así como no ha sido probada la reticencia igualmente invocada en la contestación del pleito.

Por las consideraciones precedentes, definitivamente juzgando, fallo: Declarando comprobados los extremos de la acción instaurada, y en su consecuencia condeno á la compañía de Seguros « Commercial Union Assurance Company Limited », á satisfacer á F. Torreblanca y compañía ó á sus legítimos cesionarios, dentro del término de diez días de ejecutoriada esta sentencia, la cantidad de 6280 pesos oro sellado, importe de la cuenta de foja una de autos, sin especial condenación en costas, por no haber sido ella solicitada con la demanda. Notifíquese con el original, y repónganse los sellos. — *Agustín Urdinarrain*.

FALLO DE LA SUPREMA CORTE. — Buenos Aires, julio 2 de 1901. — Vistos y considerando: Que según consta de la escritura de foja cinco (antes dieciseis) de los autos acompañados, don Francisco Torreblanca y don Francisco Furio, diciéndose únicos socios de la razón social Torreblanca y compañía, dieron poder á don Rodrigo F. da Silva para demandar la suma asegurada por la compañía de seguros « Union Comercial », declarando que podrá hacer ese cobro también en su propio nombre, por los motivos que en la misma escritura se expresan.

Que, en su virtud, da Silva, después de haber promovido los citados autos solicitando las diligencias preparatorias á que ellos se refieren, inició los presentes, con la cuenta de foja primera formulada á su solo nombre y con la demanda de foja tres interpuesta también á su solo nombre;

Que la personería de da Silva, en el concepto expresado, no ha sido objetada en la contestación á la demanda, siendo así cierto que el procedimiento ajustado á la calidad reconocida en las partes, en la demanda y en la respuesta, es el que ha debido imprimirse al litigio;

Que el recurrente mismo acepta la personalidad que da Silva se ha atribuído en la demanda, al decir la nulidad de procedimiento, por la causa que invoca, tan sólo en relación á las actuaciones posteriores á la contestación á dicha demanda;

Que, dado el carácter reconocido de da Silva, sus cesionarios han podido continuar ejerciendo las acciones deducidas por aquél en el juicio, en la medida hasta donde alzanza la cesión;

Que el poder otorgado al doctor Melhado el veinticinco de abril de mil ochocientos noventa y ocho (escritura de foja doscientas siete), es posterior á la cesión hecha á favor del mismo por la escritura del quince del mismo mes y año, siendo también posterior á esa intervención del mismo doctor Melhado como abogado del actor, lo que hace claramente inaplicable al caso la disposición prohibitiva del artículo mil cuatrocientos cuarenta y dos del Código Civil.

Por esto y fundamentos concordantes de la sentencia apelada de foja ciento treinta y seis, se confirma ésta, en cuanto no hace lugar á la nulidad del procedimiento alegado por el demandado.

Y considerando sobre la materia de fondo:

Que como lo dispone el artículo mil doscientos treinta del Código de Co-

mercio, el demandante ha debido acreditar no sólo la celebración del contrato del seguro, sino también el embarque de los efectos asegurados y su pérdida, además del viaje del buque en que debieron ser transportados.

Que aunque es un hecho comprobado que se otorgó á don Benito Chiappe el permiso de aduana para embarcar á bordo del vapor *Eolo* los cinco cajones á que se refiere el documento de foja setenta y nueve, porque así resulta del citado documento y del de foja setenta y seis, debidamente autenticados, no es dudoso que esos instrumentos prueban la autorización para el embarque, pero de ninguna manera el embarque efectivo.

Que el documento de foja noventa y tres tampoco sirve á acreditar que los efectos asegurados se embarcaron, porque él no contiene sino la orden dada por el agente al capitán del vapor *Eolo* para que reciba de Chiappe la mercadería al objeto de transportarla con destino á Buenos Aires para Torreblanca y compañía, debiendo el remitente documentarse con el recibo de *á bordo* una vez puesta la cosa en el buque, lo que no hizo, ni pudo hacer porque, según lo afirma el actor, los bultos se perdieron en el trayecto del muelle al *Eolo*; observación aplicable al documento de foja noventa y dos, si éste hubiera sido también autenticado.

Que la factura de foja sesenta y cuatro y recibo de foja sesenta y seis, conducen á probar que Chiappe enajenó á favor de Torreblanca y compañía la mercadería que debía transportar el *Eolo*, según el permiso de foja setenta y nueve y orden de foja noventa y tres ya mencionados, más aquellas piezas nada dicen en testimonio de haberse efectuado el embarque.

Que eliminados los elementos probatorios expresados, en lo que al hecho del embarque se refiere, sólo queda en comprobación de ese hecho la afirmación del lanchero Lorenzo Carrosino, que como singular, es insuficiente al efecto (ley treinta y dos, título dieciseis, partida tercera).

Que la pérdida de la prueba de las mercaderías, reposa solamente en la afirmación del citado lanchero, tanto menos convincente cuanto que la naturaleza del hecho y la circunstancia del lugar hacen presumir la existencia de elementos abundantes de comprobación, si el hecho realmente se hubiera producido (art. doscientos cuatro del Código de Procedimientos de la Capital).

Que no habiendo prueba del conjunto de hechos que deben servir de fundamento á la acción intentada, de conformidad con el citado artículo mil doscientos treinta del Código de Comercio, esa acción no puede prosperar (leyes treinta y nueve, título dos y primero, título catorce, partida tercera).

Por esto, se revoca la citada sentencia de foja ciento treinta y seis, en cuanto hace lugar á la acción, y condena al demandante al pago de la cantidad de seis mil doscientos ochenta pesos oro sellado á favor de Torreblanca y compañía, ó de sus legítimos cesionarios, absolviéndose en consecuencia, al expresado demandado de la demanda interpuesta. Notifíquese con el original, y repuesto el papel, devuélvanse. — BENJAMÍN PAZ. — ABEL BAZÁN. — OCTAVIO BUNGE.

CAUSA CLXXXIX

Don Antonio de Marchi contra el Ferrocarril Central Argentino por reivindicación

Sumario. — Estando estipulado en el contrato á cuyo beneficio se acoge el demandante, que la tenencia de las fracciones de tierra que se pretende reivindicar corresponde al demandado, con la obligación de parte de éste de expropiarlas por su cuenta, corresponde el rechazo de la acción real instaurada al efecto.

Caso. — Lo explica el siguiente

Fallo del Juez Federal. — La Plata, julio 23 de 1900. — Vistos: Estos autos iniciados por don Antonio de Marchi contra la empresa del Ferrocarril Central Argentino, en cuya demanda expone lo siguiente:

1º Que el actor es propietario de tres fracciones de tierra en el partido de San Antonio de Areco, cuya superficie y límites son: Primera fracción inmediata al Río de este pueblo se compone de cinco mil metros cuadrados más ó menos; lindando al noroeste y suroeste con más terreno del vendedor; al noroeste con propiedad del ferrocarril, comprada á don Bernardo Martínez, y por el suroeste con don Patricio O'Donohoe. Segunda fracción: Ocupada por la vía y parte de la plaza de la estación San Antonio; se compone de una superficie de ochenta mil metros cuadrados, más ó menos, y tiene por linderos al noroeste, calle por medio con terrenos del vendedor; por el noroeste con propiedad del Ferrocarril Central Argentino y calle Circunvalación oeste, del ejido de este pueblo; y por el suroeste, parte con terreno del vendedor y parte con don Patricio O'Donohoe y al suodoeste calle por medio, parte con el vendedor y parte con don Patricio O'Donohoe. Tercera fracción: á inmediaciones de la estación Vázquez. Se compone de una superficie de veintitres mil quinientos metros cuadrados más ó menos y tiene por linderos: al norte con el vendedor; al sud, con don Antonio Rascio; al oeste, con don Patricio O'Donohoe y al este, con propiedad del ferrocarril comprada á don Matías Martínez.

2º Que estas fracciones las adquirió el actor por compra que hizo á don Juan Zerboni, según lo comprueba el testimonio de escritura pública que acompaña bajo el número 2; correspondiéndole al causante del vendedor por compra de esas fracciones, dentro de una mayor tierra, que hizo al gobierno de la Provincia de Buenos Aires, según escritura otorgada ante el escribano mayor de gobierno señor Malarino, con fecha 11 de octubre de 1887.

3º Que desde algunos años atrás á esa fecha, la empresa del ferrocarril ocupó las fracciones de tierra que hoy reivindica, sin que el gobierno ni persona alguna le reconociera derechos á la posesión y mucho menos á la propiedad que no fué en ningún momento transferida á dicho ferrocarril.

4º Que la venta que hizo el gobierno á don Juan Zerboni el año 1887, lo fué en virtud de derechos claros á ubicar allí donde hubiera cualquier

fracción de campo perteneciente al Fisco, como sucesor singular aquél, de los derechos de la sucesión Vernet, y la venta se hizo sin restricción de ninguna naturaleza, con límites perfectamente caracterizados y en una área mucho mayor que la que motiva este juicio.

5° Que su antecesor en el título inició juicio de expropiación contra la empresa del Ferrocarril del Oeste, fundado en que al comprar al Estado los ferrocarriles, la empresa se obligó no sólo á pagar aquellas tierras de que no tenía título, entre las que se encontraban éstas, sino que, por cláusula expresa consignada en la escritura de compra, contrajo la obligación de expropiar los mismos terrenos que forman parte de los de este juicio, pero la Suprema Corte de justicia nacional, creyó que ante la negativa la empresa á reconocer los derechos de Zerboni y atento á su posesión, era indispensable proceder á la reivindicación de esas tierras, por quien se creyese con derecho bastante.

6° Que con tal motivo viene á iniciar juicio de reivindicación de las fracciones de tierra que ha mencionado más arriba y que detenta indebida é ilegalmente la empresa del Ferrocarril Central Argentino.

7° Que necesita hacerse cargo, desde luego, de algunas observaciones formuladas en otros expedientes por la empresa del Ferrocarril del Oeste, antecesora en la posesión á la demandada, porque desea ampliar en lo posible los elementos de derecho en que se funda esta demanda.

8° Que la empresa del Ferrocarril del Oeste ha manifestado en los expedientes á que antes se ha referido, que el título otorgado por el poder ejecutivo de la provincia en 1887 á favor de Zerboni era nulo en cuanto le acordaba la propiedad de una parte de la superficie vendida, ocupada entonces y desde hacía algunos años, por la vía y estación de San Antonio de Areco.

9° Que el señor Zerboni como sucesor de los derechos de la sucesión de don Luis Vernet, á quien correspondía un derecho á ubicar tierras fiscales, pidió al poder ejecutivo que se le escriturase por aquel concepto, una superficie de 1.396.155 metros cuadrados en terreno perfectamente regular en San Antonio de Areco, que linda por un costado con la testamentaría de J. B. Martínez, por otro con don Santiago Donohoe, por otro costado con Figueroa y por el cuarto rumbo con el río.

Esta fracción está atravesada por la línea férrea en tres partes, en una de las cuales se encuentra la estación San Antonio de Areco, plaza, etc., etc., en una superficie total de *ciento veintiocho mil quinientos* metros cuadrados.

10° Que la empresa dice que el poder ejecutivo no ha podido vender á Zerboni ese terreno porque estaba ya ocupado por los ferrocarriles de la provincia, y era considerado como del dominio de aquélla, pues todo terreno fiscal atravesado por ferrocarril le pertenece á éste en la extensión que necesite para sus vías, estación, etc.

11° Que la ley de los ferrocarriles del estado no les acordaba el derecho que se invoca de una manera expresa, pues que la disposición aludida sólo se refiere á los ferrocarriles particulares que se construyesen en la provincia y previa concesión del gobierno.

12° Que aun cuando fuera exacto que esa disposición fuera expresa en favor de los ferrocarriles del estado, nada podría impedir que el poder

ejecutivo dispusiera de tierras fiscales para satisfacer un derecho á ubicar que era preexistente á la construcción de esa línea, y mucho más, si el poder ejecutivo aun no lo había transmitido al ferrocarril, ni éste lo había reclamado.

13° Que la ley de 21 de diciembre de 1878, sobre tierras públicas de la provincia de Buenos Aires, consigna en el inciso 4° del artículo 3°, que tienen derecho preferente á la compra los denunciantes de tierras fiscales, detentadas por particulares y precisamente esa fracción de tierra detentada entonces por don Santiago Donohoe fué denunciada como de propiedad pública, por lo que Zerboni unió á su derecho á ubicar en virtud de lo adquirido á la sucesión Vernet, el de ser denunciante de tierra pública detentada por particulares.

14° Que el mismo ferrocarril ha creído hasta ese momento que ocupaba tierras pertenecientes á Donohoe, pues que así aparece en el plano que sirvió á la construcción de la línea y no se preocupó de su adquisición ni de solicitarla siquiera.

15° Que ni el poder ejecutivo, ni el ferrocarril, ni persona alguna, podría haberse opuesto á que á Zerboni se le enajenara la extensión total que él denunciaba como fiscal, pues el mencionado inciso 4° del artículo 3° de dicha ley, entonces en vigencia, lo amparaba para exigirlo así. El poder ejecutivo no hizo sino reconocer un derecho que era claro y otorgó á favor de Zerboni el título de dominio á la superficie total, como lo expresa la escritura de 1887.

16° Que llegada la oportunidad de la enajenación de los ferrocarriles del estado, se procede á practicar un inventario de todos los bienes, tierras, materiales, etc., á principios de 1890 y los tasadores colocan el de Zerboni entre los de tercera categoría, ó sea los terrenos sin títulos.

17° Que aprobada la tasación y verificada la venta, se expresa en la escritura respectiva, otorgada por el escribano mayor de gobierno, con fecha 30 de junio de 1890, lo siguiente:

«Es entendido que la empresa adquirente pagará el precio de los terrenos comprendidos en la segunda categoría y en cuanto á los terrenos comprendidos en la tercera categoría, es entendido que el gobierno no garantizará la evicción de la propiedad, *sino los derechos de la posesión* que transmite. En la tercera categoría se incluye el área de tierra de la que sólo tiene la tenencia, perteneciente á las siguientes personas:

«Juan Zerboni en la línea de San Antonio de Areco... y cuya expropiación se terminará por cuenta de la empresa adquirente.»

18° Que siendo de reivindicación el juicio que entabla, la empresa del ferrocarril no puede exigirle un título mayor que el que tiene, á no ser que pretenda oponerle otro que sea más legítimo que el suyo. Que lo que pide no es que adquiera su terreno, sino que se lo devuelva, pues no supone que pretenda quedarse con la tierra y con su valor, so pretexto de que sus títulos no le gustan.

19° Que quizás se pretenda objetar que no puede entablar la acción de reivindicación por no haber poseído el actor, á lo cual contestará con los siguientes fallos: Suprema Corte Federal, tomo 46, página 322, declara que «el cesionario de acciones y derechos, puede ejercitar la acción reivindicatoria que corresponde á los cedentes, prescindiendo de si ha sido

poseedor personalmente de la cosa reivindicada, antes de la demanda. No hay texto, ni principio alguno de derecho que exima á dicha acción de ser cedida. Si la tradición es en efecto necesaria para la adquisición de las cosas en general, no lo es para el ejercicio de la acción reivindicatoria, respecto de la cual, basta la cesión sola, sin necesidad de otro acto material de entrega, por cuanto el cesionario no obra en su caso rigurosamente como propietario de la cosa reivindicada, sino como *procurator in rem suam*; es decir, en virtud del poder presentado que resulta del título mismo de su adquisición ».

Otro que se registra en el tomo 59, página 324, resuelve lo mismo. En igual sentido, se pronuncia la Cámara Civil de Apelaciones (causa CXXXV pág. 275, serie 3ª, t. IV, CCXVIII; 4ª serie, t. 7, pág. 298).

20º Que como sucesor del fisco tiene derecho de invocar en su favor la posesión de éste, y siendo el dominio excluyente de todo otro, sin que pueda persona alguna ser privada de su propiedad, sino por causa de utilidad pública, es evidente que puede deducir la acción reivindicatoria contra el poseedor de la cosa, porque esa facultad corresponde á todo el que tenga sobre ella un derecho real perfecto ó imperfecto (art. 2772 del Código Civil).

Termina pidiendo se haga lugar á la acción deducida y se condene á la empresa del Ferrocarril Central Argentino á la entrega de las fracciones de tierra mencionadas en esta demanda, con costas, dejándole á salvo la acción por daños y perjuicios.

Acreditado el fuero por razón de la distinta nacionalidad de las partes, se dió traslado de la demanda.

Notificado el representante del Ferrocarril Central Argentino se presentó citando de evicción á la empresa del Ferrocarril del Oeste, de quien adquirió la sección donde se encuentra ubicado el terreno que se trata de reivindicar.

Citada ésta contesta la demanda á foja 36 diciendo lo siguiente :

1º Que conviene á su derecho dejar constancia de los antecedentes de este pleito, y al efecto debe recordar que en el mes de junio de 1890, don Juan Zerboni, antecesor de de Marchi, se presentó ante este juzgado, promoviendo demanda contra el Ferrrocarril del Oeste para que se le obligase á expropiar los terrenos que motivan el presente juicio, y que se hallaban, como se hallan hoy, ocupados por la vía férrea y estación San Antonio de Areco.

2º Que en el juicio verbal respectivo, el abogado del ferrocarril, en su nombre expuso lo siguiente : « que el hecho de admitir el juicio de expropiación importaría reconocer al señor Zerboni el derecho de propiedad que invocaba, y que teniendo por su parte que alegar la nulidad de ese título, en cuanto se refería al terreno ocupado por el ferrocarril, lo que no podría hacer en el juicio sumario de expropiación, pedía al juzgado se sirviera declarar que correspondía un juicio ordinario, para ventilar la acción enunciada.

3º Que si bien esta petición fué rechazada por el juzgado, la Suprema Corte revocó el auto en los siguientes términos :

« Buenos Aires, julio 7 de 1891. — Vistos : Siendo un hecho no desconocido la posesión en que la empresa del ferrocarril se halla desde años

atrás del terreno á que se refiere la demanda, y negándose por aquella la propiedad que de él pretende el demandante, en cuyo caso y mientras no se ventile la cuestión relativa al dominio, no procede la indemnización y pago reclamado, se revoca el auto apelado á foja treinta y tres y se declara no haber lugar á la demanda interpuesta ».

4º Que dando cumplimiento á esa sentencia el señor de Marchi, como sucesor particular de Zerboni, deduce demanda de reivindicación, para ventilar la cuestión de dominio, para poder reclamar, si triunfa, la indemnización y pago de los terrenos ocupados por el ferrocarril.

5º Que así resulta también de la cláusula del contrato de compra-venta de los ferrocarriles que fueron de la provincia de Buenos Aires, celebrado entre la empresa y el gobierno de la provincia, con fecha 30 de junio de 1890, cláusula que transcribe el actor, y que reconoce como exacta, en virtud de la cual la empresa debe terminar por su cuenta la expropiación del terreno conocido por de Zerboni.

6º Que la empresa del ferrocarril no desconoce la obligación que ha contraído con el excelentísimo gobierno de la provincia, de terminar por su cuenta, la expropiación del terreno Zerboni; pero sí niega formalmente que esta obligación tenga el alcance que arbitrariamente pretende darle el demandante, es decir, que ella importe reconocer como bueno el título de Zerboni.

7º Que la cláusula citada del contrato no puede significar, por parte de la empresa, otra cosa que aceptar todas las consecuencias del juicio iniciado y relevar al vendedor de esas mismas consecuencias, y por tal motivo la empresa compradora, no puede molestar al gobierno vendedor por esta causa citándole de evicción, ó tratando de repetir contra él lo que hubiese pagado.

8º Que sostiene desde luego que el título de Zerboni es nulo y por lo tanto con él no puede prosperar la acción reivindicatoria, y en caso de ser válido, no puede prevalecer sobre la posesión y el título legal del ferrocarril.

9º Que Zerboni solicitó en 30 de abril de 1881 del gobierno de la provincia, en compra, un sobrante de campo que había resultado de una mensura practicada por el agrimensor Iparraguirre, de un terreno en el partido de San Antonio de Areco con frente al río de ese nombre, y después de una larga tramitación, el gobierno resolvió mandar vender en remate dicho sobrante.

10º Que después de otras gestiones sin éxito, de Zerboni, se presentaron don Luis Goyena y don Juan Mendieta, con fecha 28 de mayo de 1887, pidiendo, en ejercicio de derechos que les habían sido transferidos, se les ubicase el número de cuadras que correspondían al del sobrante de 139 hectáreas y 61 áreas que aparecían en la mensura que había hecho el agrimensor Iparraguirre de un campo de la sucesión Donohoe en el partido de Areco.

11º Que el gobierno concedió la ubicación y en seguida Goyena y Mendieta transfirieron sus derechos á don Juan Zerboni y la escritura pública correspondiente se otorgó á favor de éste con fecha 11 de octubre de 1887 ante el escribano mayor de gobierno.

12º Que éste es el título de Zerboni y su simple lectura pone de relieve

el cúmulo de vicios que contiene y los errores que forman la nulidad indiscutible del mismo.

13° Que el ferrocarril ocupa con la vía y estación San Antonio de Areco la tierra que se pretende reivindicar, desde varios años antes de ser escriturada á Zerboni, es decir, desde 1880.

14° Que el título de Zerboni es nulo: 1° porque el poder ejecutivo al ubicar á Zerboni como sobrante el terreno ya ocupado por el ferrocarril con la vía férrea y estación San Antonio de Areco, careció de facultades para hacerlo: 2° porque hubo error de parte del poder ejecutivo al hacer esta ubicación y dolo de parte del demandante; 3° porque ese terreno era relativamente inenajenable; 4° porque el terreno denunciado como sobrante se hallaba dentro del ejido de San Antonio de Areco, y por tal causa el poder ejecutivo careció de facultades para acordarlo en propiedad.

15° Que la legislación de la provincia de Buenos Aires en materia de ferrocarriles, desde su origen hasta el presente, consagra invariablemente, como una prerrogativa de los mismos, el derecho de ocupar, gratuitamente, los terrenos de propiedad fiscal que necesiten para asentar sus vías y estaciones.

16° Que cualquiera que sea la época en que tuvo origen el derecho de Zerboni, tal derecho sólo se refería á la ubicación en tierra baldía, pero no á tierra que ya tenía un destino determinado por la ley y que se hallaba ocupado por una obra pública del estado, el Ferrocarril del Oeste.

17° Que el poder ejecutivo ha carecido de facultad para ubicar sus derechos á Zerboni en esta tierra, desde que ella ya tenía un destino marcado por la ley, que el poder administrativo no podía cambiar sin violar aquélla y por esta circunstancia tal ubicación es nula y no debe producir efecto alguno.

18° Que refiriéndose á la ley de tierras, tampoco el poder ejecutivo ha podido ubicar á Zerboni sus derechos, en virtud de lo dispuesto en el artículo 3, inciso 1°, porque no se trata de una venta, que es lo que la ley autoriza.

19° Que la solicitud de los señores Goyena y Mendieta, causantes de Zerboni, pidió la ubicación de los derechos adquiridos en el *sobrante* que resultaba de una mensura practicada por el agrimensor Iparraguirre y no ha podido considerarse como *sobrante* el terreno ocupado por el ferrocarril del estado, consistiendo en esto el error á que antes se ha referido.

20° Que los denunciantes han sabido, ó cuando menos debido saber, que la lonja de terreno que denunciaban como sobrante, se hallaba ocupada, en parte por la vía y estación San Antonio, desde que se referían á la mensura de Iparraguirre, y en ésta consta la ocupación del ferrocarril, lo que hace presumir que ha habido ocultación intencional de este hecho, quedando así caracterizado el dolo con que se ha procedido.

21° Que el terreno ocupado por el ferrocarril que era fiscal, formaba parte de la empresa que pertenecía al mismo estado, y no es necesario demostrar que el poder ejecutivo, para enajenar la empresa ó una parte de ella, necesitaba autorización legislativa, de modo que éste bien tenía el carácter de relativamente inenajenable, con arreglo á lo dispuesto en el artículo 2338 del Código Civil; y no habiendo el poder ejecutivo cumplido el requisito indispensable de la autorización previa, no ha podido le-

galmente enajenar, en forma alguna, la tierra ocupada por el ferrocarril de la provincia.

22° Que el terreno ubicado á Goyena y Mendieta se hallaba dentro del ejido de San Antonio de Areco, y por esta circunstancia, el poder ejecutivo no ha podido enajenarlo con arreglo á la ley de ejidos de 1870.

23° Que la empresa, en virtud de lo dispuesto en el artículo 1047 del Código Civil, puede alegar la nulidad, desde que les da este derecho á todos los que tengan interés en hacerlo y el de la empresa es evidente, desde que, hallándose obligada á expropiar el terreno mencionado, tiene perfecto derecho para pagarlo á su verdadero dueño, la provincia de Buenos Aires, que es la única que puede darle un título perfecto.

24° Que habiendo demostrado que el título de don Juan Zerboni es nulo, éste no ha podido transmitir á de Marchi el dominio del bien raíz de que se trata, y como la acción de reivindicación es una acción que nace del dominio (art. 2758 del Cód. Civ.), es evidente, que de Marchi carece de dicha acción, por no haber adquirido el dominio de la cosa que trata de reivindicar.

25° Que suponiendo que el título de Zerboni fuera válido, sostiene que él no debe primar sobre la posesión y el título legal del ferrocarril, porque la posesión de esa tierra no le ha sido desconocida nunca, y entonces debe ser rechazada la acción de reivindicación, con arreglo á lo dispuesto en el artículo 2789 del Código Civil.

Termina pidiendo se declare: *a)* que el título del actor es nulo y no puede fundarse en él la acción reivindicatoria entablada; *b)* que en todo caso, el título del ferrocarril prima sobre el del demandante; *c)* que con el rechazo de la demanda corresponde al actor, el pago de las costas y demás gastos del juicio.

Abierta la causa á prueba, se produjo por ambas partes la que corre en autos, habiéndose hecho parte á foja 71, el doctor Pedro O. Luro, como cesionario de los derechos de Antonio de Marchi, acompañando una escritura de protesta contra un decreto del poder ejecutivo de la provincia, fecha 12 de julio de 1899.

Y considerando: 1° Que el título del actor, presentado para fundar la acción reivindicatoria consiste: *a)* en la escritura de foja 176, otorgada ante el escribano mayor de gobierno con fecha 11 de octubre de 1887, por la cual el gobierno de la provincia de Buenos Aires «otorga y declara: que reconoce por de la absoluta propiedad de don Juan Zerboni, cesionario de los señores Goyena y Mendieta y éstos de la sucesión de don Luis Vernet, la fracción de campo de que se ha hecho mérito, ubicada en el partido de San Antonio de Areco, compuesta de *ciento treinta y nueve hectáreas, sesenta y una áreas y cincuenta y cinco centiáreas* y limitada: por el noreste, con la testamentaría de don Juan José Martínez; por el sudeste con Figueroa; por el sudoeste, con don Santiago Donohoe, y por el noroeste con el río de Areco; *b)* escritura de foja 1; ante el escribano Antonio Ezquiaga, fecha 31 de agosto de 1898, por la cual don Juan Zerboni, transfiere á don Antonio de Marchi los terrenos de su propiedad, ubicados en San Antonio de Areco, ocupados actualmente por la vía del Ferrocarril Central Argentino, en parte, y en parte por estación del mismo y sus dependencias, y por cuyo terreno no ha obtenido compensación alguna

del ferrocarril y cuya extensión y linderos se expresa; *c)* escritura de foja 71 del escribano Basilio Contreras, fecha 5 de junio de 1899, por la cual don Antonio de Marchi, transfiere al doctor don Pedro O. Laro, los derechos adquiridos de Zerboni.

2° Que este título es, indudablemente, bastante para fundar la acción de reivindicación instaurada, desde que el artículo 1444 del Código Civil, autoriza la cesión de acciones, y entre ellas las de reivindicación y debe considerarse al demandante plenamente investido de todos los derechos así reales como personales de sus antecesores, y por consiguente, de las acciones reivindicatorias que á los mismos pueden competir, pues, no hay texto ni principio alguno de derecho que exima á estas últimas de ser cedidas, y el contrato, en su generalidad, evidentemente las comprende. (Fallos de la Suprema Corte, t. 46, pág. 372.)

3° Que la empresa demandada ha opuesto como defensa la nulidad del título de Zerboni, fundada: *a)* en que el poder ejecutivo al ubicar á Zerboni, como sobrante, el terreno ya ubicado por el ferrocarril, con la vía y estación San Antonio, carecía de facultad para hacerlo; *b)* porque hubo error de parte del poder ejecutivo al hacer esta ubicación y dolo de parte del denunciante: *c)* porque dicho terreno era relativamente inenajenable; *d)* porque el terreno denunciado como sobrante se hallaba dentro del ejido de San Antonio de Areco y por tal causa al poder ejecutivo careció de facultad para acordarlo en propiedad.

4° Que la empresa demandada no puede alegar la nulidad del título de Zerboni, en su calidad de sucesora del estado de Buenos Aires, porque éste no podía tampoco alegarla, desde que si fuera absoluta, no puede hacerlo el que ha ejecutado el acto, sabiendo ó debiendo saber el vicio que lo invalidaba (art. 1048 del Cód. Civ.), y si fuese relativa, no puede alegar sino aquel en cuyo beneficio la han establecido las leyes (art. 1048 del mismo código): no existiendo ningún privilegio á este respecto en favor del fisco; y es evidente que nadie puede transmitir á otro sobre un objeto un derecho mejor ó más extenso que el que gozaba, y recíprocamente nadie puede adquirir sobre un objeto un derecho mejor y más extenso que el que tenía aquél de quien lo adquiere (art 3270 del Cód. Civ.).

5° Que no pudiendo la empresa demandada argüir la nulidad del título del actor, hay que considerarlo, respecto de ella, como válido é inatacable y entonces es inoficioso entrar al examen de los argumentos en que se funda esa nulidad, debiendo observarse, sin embargo, que cualquier vicio que pudiera haber existido en el procedimiento y otorgamiento, por el poder ejecutivo, de la escritura de transferencia á Zerboni, ha quedado purgado con la confirmación que importan las leyes de 26 de octubre de 1889 y 19 de mayo de 1890.

6° Que, en tal virtud, ha llegado la oportunidad de examinar los argumentos de la parte demandada; colocándose en esta situación, ella se pregunta: ¿En la hipótesis de ser válido el título del actor, debe éste primar sobre la posesión y el título legal del ferrocarril?

La posesión de la empresa demandada no es á título de propietario, es una simple tenencia, que no da base á la prescripción; así lo expresa la escritura de venta del ferrocarril, corriente á foja 130, en los siguientes términos: « En la tercera categoría se incluye el área de tierra de la que

sólo se tiene la tenencia, perteneciente á las siguientes personas... Juan Zerboni en la línea de San Antonio... y cuya expropiación se terminará por cuenta de la empresa adquirente ».

El título legal del ferrocarril, no es ni puede ser otro que la escritura de adquisición, al menos no ha presentado otro.

Ante el texto claro é intergiversable de ese instrumento, ningún valor tienen las consideraciones que se hacen, con referencia á la ley de tierras, de ferrocarriles y de ejidos de la provincia, porque ese contrato es la regla á la cual deben sujetarse las partes como á la ley misma (art. 1197 del Cód. Civ.).

La empresa compradora no ha adquirido más derechos que los que ese contrato le transfiere, y en él no sólo se reconoce explícitamente que el terreno de Zerboni, ocupado por la vía y estación de San Antonio de Areco, está poseído como simple tenedor, sino también se le impone la obligación de expropiarlo por su cuenta; á más del reconocimiento que contiene la escritura citada, el ferrocarril, lo ha ratificado al contestar la demanda en los siguientes términos á foja 54. « La empresa reconoce que está obligada á expropiar el terreno materia de la demanda, y entonces tiene derecho para pagarlo á su verdadero dueño, la provincia de Buenos Aires, que es la única que puede darle un título perfecto »; como lo hizo después en un comparendo celebrado ante el ministro de obras públicas de la provincia, diciendo: « que la empresa no se considera con derecho alguno contra el gobierno, ni pretendía envolverlo en ninguna cuestión. Que no creía tampoco tener derecho para citar de evicción, ni para hacer efectiva ninguna clase de responsabilidades contra la provincia. Que reconocía que según su contrato de compra del ferrocarril, que fué de la misma, estaba obligada la empresa á abonar el precio del terreno ocupado por las vías y por la estación San Antonio de Areco, comprendido en la propiedad en cuestión, pero que necesitaba conocer quién era el dueño de dicho terreno, porque á su juicio el título del señor Zerboni no podía comprender las tierras ocupadas por el ferrocarril (véase testimonio de foja 145).

Hay pues, contradicción evidente en la empresa demandada, cuando en documentos públicos de la naturaleza de los mencionados, se reconoce simple tenedora del terreno objeto de la demanda, y obligada á expropiarlo por su cuenta, y después, para eludir esa obligación, tan solemnemente confesada, arguye que ha prescripto y tiene título legal, que no presenta, y sólo pretende fundarlo en derechos que no adquirió.

No se explica, razonablemente, el empeño de la empresa demandada, con que atribuye la propiedad del terreno que se trata de reivindicar á la provincia después que su gobierno y su legislatura, por actos solemnes, han declarado que esa propiedad es de Zerboni, hoy de sus sucesores. El gobierno, en las escrituras, corrientes á foja 176 (por la cual se transfiere la propiedad á Zerboni), y la de foja 130 (por la que se venden los ferrocarriles, imponiéndose á la empresa compradora, la obligación de expropiar el terreno ocupado del mismo Zerboni).

La legislatura, por ley de 26 de octubre de 1889, que autorizó la expropiación del terreno de Zerboni, en mayor cantidad, con destino á ejido de San Antonio de Areco, y la de 19 de mayo de 1890, aprobando el contrato

de venta celebrado *ad referendum*, entre el gobierno de la provincia y la empresa compradora de los ferrocarriles. En la primera ley expresamente se reconoce la propiedad de Zerboni, porque no se expropia la tierra de que se tiene dominio, y en la segunda, se vuelve á reconocer, imponiendo al ferrocarril, la obligación de expropiar el mismo terreno, por no haberlo hecho antes.

Si la empresa reconoce la obligación de terminar la expropiación del terreno de Zerboni no se concibe cómo podría hacerlo si se niega á pagar su precio y a entregar el terreno, so pretexto de que no le gusta ahora el título de éste, no habiendo hecho objeción alguna cuando contrajo la obligación; objeción por otra parte inadmisible, desde que nadie le disputa á Zerboni ni á sus sucesores, la propiedad.

7º Que las citas finales que hace la empresa de las opiniones del doctor Llerena, para sostener la ineficacia del título del actor para fundar la acción de reivindicacion, por la falta de tradición, están destruídas con la jurisprudencia de la Suprema Corte, que ha declarado: « Que si la tradición es necesaria para la adquisición de la propiedad de las cosas en general, no lo es para el ejercicio de la acción reivindicatoria, respecto de la cual basta la cesión sola, sin necesidad de otro acto material de entrega, por cuanto el cesionario, no obra en su caso rigurosamente como propietario de la cosa reivindicada, sino como *procurator in rem suam*, es decir, en virtud del poder presentado que resulta del título mismo de su adquisición ». (Fallos, tomo 46, página 372, y tomo 59, página 324.)

8º Que el decreto de julio 12 de 1899, del gobierno de la provincia de Buenos Aires, dictado veinte días después de estar contestada la demanda de reivindicación, de que se hace mérito en los alegatos y á que se refiere la protesta corriente á foja 74, no puede modificar los derechos de Zerboni, ni de sus sucesores, porque, como lo dice la misma empresa demandada á foja 47 vuelta... « con sujeción á los principios del derecho administrativo, el poder ejecutivo no puede revocar y dejar sin efecto sus propias resoluciones », máxime si, como en el caso presente, ellas han creado derechos y son verdaderos contratos bilaterales.

Por tanto, fallo: declarando procedente la acción reivindicatoria y condeno á la empresa del Ferrocarril del Oeste á la entrega de las tres fracciones de terreno que se mencionan en el primer párrafo de la demanda, en el término de 30 días, con los frutos percibidos, ó que por su negligencia hubiese dejado de percibir, desde la notificación de la demanda, artículo 2433, Código Civil, y al pago de las costas. Notifíquese original, previa reposición de sellos. — *Isaac Godoy*.

Fallo de la Suprema Corte. — Buenos Aires, julio 4 de 1901. — Vistos y considerando: *Primero:* Que la ley de la legislatura de Buenos Aires de veintitres de septiembre de mil ochocientos ochenta y nueve, dispuso la venta de los ferrocarriles de la provincia en licitación pública, bajo la base del capital medio que resultase del inventario que ordenó se practicase á los efectos de la venta (artículo primero de la ley), disponiendo por el artículo segundo que al dar cumplimiento á las disposiciones de la ley el poder ejecutivo quedaba autorizado para fijar entre otras cosas; « la forma, término y condiciones de la entrega, así como también el tras-

paso de todos los derechos que el ferrocarril tuviera sobre los terrenos ocupados por las vías, estaciones, talleres y demás dependencias ».

Segundo: Que para el cumplimiento del artículo primero, el poder ejecutivo nombró una comisión de contadores, que practicase el inventario y tasación de los ferrocarriles, la cual se expidió en su cometido, dividiendo en tres categorías los terrenos ocupados por ellos, colocando en la tercera categoría aquellos de que se consideraba que el estado no tenía la propiedad, sino la simple tenencia, en cuya categoría se hizo figurar los terrenos de Zerboni en la línea de San Antonio, según se desprende de las constancias de autos.

Tercero: Que aprobado ese inventario por decreto del poder ejecutivo de diez y seis de diciembre de mil ochocientos ochenta y nueve, se sacó á licitación la venta de los ferrocarriles, y no habiéndose aceptado ninguna de las propuestas hechas, el señor Henry G. Anderson, en representación de un sindicato de compradores, se presentó al poder ejecutivo haciendo nuevas propuestas para la compra de aquellos, según consta en la escritura de foja ciento treinta.

Cuarto: Que aceptadas esas propuestas, se redactó *ad referendum* el contrato de venta que se registra en la citada escritura, donde, como puede observarse, se estipula que el señor gobernador, á nombre de la provincia, se compromete á entregar á los compradores las vías, estaciones, etc., terrenos, existencias y accesorios de todo género correspondientes á las líneas en explotación y construcción, con arreglo al inventario practicado por la comisión de contadores nombrada por el poder ejecutivo y aprobado por decreto de diez y seis de diciembre de mil ochocientos ochenta y nueve.

Quinto: Que este contrato fué aprobado por la ley de la legislatura, promulgada con fecha diez y nueve de mayo de mil ochocientos noventa, procediendo, en su mérito, ambas partes contratantes á reducir á escritura pública dicho contrato con las declaraciones que en ella se consignan, entre las cuales se expresa: « que los terrenos comprendidos en este contrato son los que figuran en los estados levantados por la comisión de contadores que practicó los inventarios y que se agregan al protocolo como parte integrante de esta escritura, terrenos que se dividen en las tres categorías que á continuación menciona ».

Sexto: Que con relación á los terrenos de la tercera categoría, se expresa en el contrato (foja ciento treinta y seis): Que en la tercera categoría se incluye el área de tierra de la que sólo se tiene la tenencia, perteneciente á las siguientes personas: ... Juan Zerboni en la línea á San Antonio... y cuya expropiación se terminará por cuenta de la empresa adquirente.

Séptimo: Que es de observar, que aun cuando esta última cláusula del contrato ajustado después de la ley de diez y nueve de mayo de mil ochocientos noventa entre el poder ejecutivo y el representante del sindicato comprador, no figure en los mismos términos que en el contrato *ad referendum*, aprobado por la legislatura en aquella ley, no puede por ello decirse, que no se halle implícitamente consignada en este contrato, desde que en él se ha convenido entregar los terrenos de los ferrocarriles con arreglo al inventario practicado por la comisión de contadores, y cuando el

poder ejecutivo, haciendo las declaraciones que aquel contiene, no hace otra cosa que usar de las atribuciones que le ha dado la ley de veintitres de septiembre de mil ochocientos ochenta y nueve en su artículo segundo, de fijar las condiciones de la entrega y traspaso de todos los derechos que el ferrocarril tuviera sobre los terrenos ocupados por las vías, estaciones, talleres y demás.

Octavo: Que así, no es posible poner en duda la legitimidad de la cláusula antes transcripta, ni de que sus claros términos no impliquen la ratificación de la enajenación hecha por el poder ejecutivo de las fracciones de terreno ocupadas por el ferrocarril y comprendidas en el título que en mil ochocientos ochenta y siete otorgó aquél á Zerboni, desde que, en dicha cláusula se reconoce pertenecer á éste esa área de tierra, y se estipula que su expropiación se terminará por cuenta de la empresa adquirente.

Noveno: Que nada importa que en la celebración de ese contrato no haya intervenido don Juan Zerboni para que deje de significar la cláusula ya mencionada el reconocimiento hecho en ella de la propiedad de esas fracciones de terrenos como pertenecientes á el, ni para que deje de considerarse, en virtud de la misma cláusula, que la empresa compradora de los ferrocarriles ha contraído con el poder ejecutivo la obligación á favor del mismo Zerboni de expropiar por su cuenta dichas fracciones, sin que le sea lícito negarse al cumplimiento de esa obligación que tiene la fuerza de ley para ella, una vez que el referido Zerboni se lo demande, como puede hacerlo en virtud de la expresa disposición del artículo quinientos cuatro del Código Civil, que dice: «Si en la obligación se hubiese estipulado alguna ventaja en favor de un tercero, éste podrá exigir el cumplimiento de la obligación, si la hubiese aceptado y hécholo saber al obligado antes de ser revocada» circunstancia que ha tenido lugar en el caso *sub-judice*.

Que es de observar, finalmente, que aun cuando proceda reconocer á favor del actor la propiedad de las fracciones de tierra en cuestión, á mérito de las precedentes consideraciones que así lo demaestran, su demanda no puede, sin embargo, prosperar en la parte en que pide le sea dada la posesión de ellas, porque está estipulado en el mismo contrato á cuyo beneficio se acoge, que la tenencia del área de aquellas corresponde á la empresa compradora y que el gobierno le garante su posesión con el cargo de expropiarla por cuenta de ella.

Por estos fundamentos, se confirma la sentencia apelada de foja trescientas treinta, en cuanto reconoce los derechos de propiedad del actor á las fracciones de terreno reclamadas en la demanda; y se la revoca en la parte que [illegible]da le sean entregadas; y en cuanto á las costas, declarándose que éstas se pagarán en el orden causado, y que el demandante debe hacer uso de sus derechos á los efectos de la expropiación. Notifíquese con el original y repuestos los sellos, devuélvanse. — BENJAMÍN PAZ. — ABEL BAZÁN. — OCTAVIO BUNGE. — JUAN E. TORRENT. — NICANOR G. DEL SOLAR.

CAUSA CXC

Don Hermenegildo de la Riestra contra don Marcelino Escalada y otros por reivindicación; sobre recusación

Sumario. — No probándose la causal en que se funda la recusación, no debe hacerse lugar á ésta.

Caso. — Lo explican las siguientes piezas:

Escrito. — Otrosí digo: Que en la demanda de la señora de Gorostiaga, V. S. aceptó la recusación de la parte de Escalada, la que hizo valer con todo el respeto que le inspira la ecuanimidad de V. S. haberse apercibido que V. S. estaba ligado al doctor Gorostiaga y á su esposa y familia por vínculos estrechos de amistad que eran públicos y notorios en el Rosario. V. S. tuvo la delicadeza de aceptar la recusación *como se pide* y subsistiendo en este asunto la misma causa que en el anterior, desde que la amistad y consideración hacia la familia de la Riestra debe alcanzar también á su miembro, don Hermenegildo y á la señora Leonor, ruego á V. S. se dé por recusado de entender en este asunto, mandando pasar estas actuaciones al señor conjuez que corresponda, jurando en todo esto no proceder con malicia.

Sírvase V. S. proveer de conformidad en todo, pues es justicia. — *M. Escalada.*

Auto del Juez Federal. — Rosario, marzo 7 de 1900. — No siendo parte en esta causa el doctor Gorostiaga ni su esposa, y no siendo permitido á los jueces federales excusarse en el conocimiento de las causas por simple delicadeza, sino fundado en causales establecidas por la ley, las que no existen en este caso, el proveyente no se inhibe ni se da por recusado. En consecuencia, ábrese á prueba el incidente de recusación. (Fallos de la Suprema Corte, en los tomos 21, pág. 543; tomo 55, pág. 46 y 49; tomo 61, pág. 14.) Repóngase. — *Goytia.*

Auto del Juez Federal. — Rosario, abril 4 de 1900. — Vistos y considerando: 1° Que es inconducente para la resolución de este incidente averiguar si la señora Leonor Riestra de Gorostiaga tiene interés directo ó indirecto porque ha desaparecido la causa que motivara la recusación del proveyente en los autos seguidos por la expresada señora.

2° Que no se ha invocado ni probado otra causal de recusación que la expuesta, ni existe otra causal de excusación á juicio del proveyente.

Por estas consideraciones, no se hace lugar á la recusación, con costas, de conformidad al artículo 37 de la ley de enjuiciamiento nacional. Repóngase. — *Daniel Goytia.*

Fallo de la Suprema Corte. — Buenos Aires, julio 4 de 1901. — Vistos y considerando: Que según resulta del auto recurrido de foja se-

senta y tres, la causal que motivara la excusación del juez en la causa de Manuel Gorostiaga contra don Marcelino Escalada y don Benito L. Ramayón, ha desaparecido.

Que siendo una causal la amistad íntima que ligaba al juez con el referido Gorostiaga y no habiéndose producido la prueba correspondiente para justificarla en estos autos la recusación deducida en los mismos es improcedente.

Por estos fundamentos se confirma, con costas, el auto apelado de foja sesenta y tres. Notifíquese con el original y repuestos los sellos, devuélvanse. — ABEL BAZÁN. — OCTAVIO BUNGE. — NICANOR G. DEL SOLAR.

CAUSA CXCI

Criminal, contra Nicodemo Laruffa; por contrabando

SUMARIO. — El hecho de pretender introducir alhajas sujetas al pago de derechos, valiéndose para ello de un baúl de doble fondo, constituye el delito de contrabando previsto por el artículo 19 de la ley de Aduana, vigente en la época en que el hecho se produjo.

CASO. — Lo explica el siguiente

FALLO DEL JUEZ FEDERAL. — Buenos Aires, abril 8 de 1901. — Y vistos: Estos autos seguidos contra Nicodemo Laruffa, italiano, de veinticuatro años, casado, maquinista y sin domicilio, acusado de contrabando de los que resulta: Que con fecha 14 de febrero próximo pasado, el procesado Laruffa fué detenido por la autoridad marítima por habérsele encontrado que en un baúl de doble fondo pretendía introducir una cantidad de alhajas sujetas al pago de derechos.

Que llamado á declarar, el encausado manifiesta que las alhajas de la referencia las había comprado en Italia con objeto de venderlas en esta ciudad y que si las había acondicionado en esa forma fué porque allá tuvo que hacer un viaje de tres días á caballo, por lugares apartados, y temía que se las robasen, habiéndolo manifestado al llegar á tierra y que si no le entendieron fué porque lo hizo en dialecto.

Que convocadas las partes á juicio verbal, el señor procurador fiscal solicita se aplique á Laruffa, reo del delito de contrabando, la pena que para tales casos establece el artículo 19 de la ley de aduana, y el defensor pide que se absuelva á su defendido, pues que el hecho de que éste tuviera relojes en el doble fondo de su baúl no constituye delito de contrabando dado que éste consiste en el acto de introducirlos sin pagar derechos.

Que el acusado explicó las razones que le habían inducido á llevar las alhajas escondidas y deben ellas ser aceptadas.

Que manifestó, además, que no tenía ninguna intención de defraudar al fisco y que había denunciado la existencia de aquéllas.

Y considerando: Que el hecho que ha dado origen á la formación de

este sumario se encuentra debidamente justificado por la existencia del cuerpo del delito y demás constancias que ofrece esta causa.

Que no son aceptables las excusas del procesado para eximirlo de las responsabilidades en que ha incurrido, pues no ha justificado el pretendido viaje á caballo por el que colocó las alhajas en el doble fondo, ni tampoco que los hubiera declarado á las autoridades de la Aduana. Suponiendo que en Italia hubiera tenido que guardar las alhajas en la forma que dice, dado el peligro que existía de que se las robasen, ningún motivo habría para que una vez á bordo continuara conservando esos temores y lo natural era que los hubiera manifestado al capitán del vapor.

Que su intención no fué defraudar al fisco como lo dice, tampoco puede aceptarse, porque los hechos demuestran lo contrario y se justifica cuando se observa que el procesado á más de las alhajas ocultas en el doble fondo del baúl, traía otras también ocultas, entre las ropas que vestía.

Que dada la forma y circunstancias mencionadas, Laruffa ha cometido el delito previsto por el artículo 49 de la ley de aduana, vigente á la época en que el hecho se produjo.

Por estos fundamentos, fallo: condenando á Nicodemo Laruffa, á la pena de tres meses de arresto y costas del juicio y encontrándose agotada dicha pena con el tiempo de prisión preventiva que lleva sufrida, líbrese el oficio correspondiente á fin de que sea puesto en libertad. Hágase saber al jefe de policía y notifíquese con el original y fecho, archívese. — *Francisco B. Astigueta.*

Dictamen del señor Procurador General. — Buenos Aires, mayo 29 de 1901. — *Suprema Corte* : Nada tengo que observar á los fundamentos y conclusiones de la sentencia de foja 14 vuelta, que encuentro ajustadas á las constancias de autos y á la prescripción del artículo 49 de la ley de Aduana. Pido á V. E. se sirva confirmar en oportunidad, por sus fundamentos la referida sentencia. — *Sabiniano Kier.*

Fallo de la Suprema Corte. — Buenos Aires, julio 4 de 1901. — Vistos : De acuerdo con lo expuesto y pedido por el señor procurador general y por sus fundamentos, se confirma, con costas, la sentencia apelada de foja catorce vuelta. Notifíquese con el original y repuesto el papel, devuélvase. — Benjamín Paz. — Abel Bazán. — Octavio Bunge. — Juan E. Torrent. — Nicanor G. del Solar.

CAUSA CXCII

Amaro J. Britos, su extradición solicitada por las autoridades de la República Oriental del Uruguay

Sumario. — Las prescripciones del Código de Procedimiento en lo criminal sólo son aplicables, tratándose de extradición, cuando no existe tratado sobre la materia con el país requirente.

Caso. — Lo explica el siguiente

FALLO DEL JUEZ FEDERAL. — Buenos Aires, mayo 13 de 1901. — Y vistos: Estos autos seguidos á pedido de la legación oriental en esta república solicitando la extradición de Amaro J. Britos, acusado del delito de peculado, oída la defensa y el ministerio público.

Y considerando: Que el precedente pedido de extradición debe resolverse de acuerdo con el tratado respectivo celebrado con la república Oriental del Uruguay y esta república, y no por las prescripciones de nuestro Código de Procedimientos, como lo pretende la defensa, que sólo rige en los casos que no exista tratado con el país requirente y el nuestro.

Que examinados los recaudos acompañados, fácilmente se puede constatar que se han llenado los requisitos exigidos por el referido tratado para determinar la procedencia del pedido.

Que estando penado el delito que se imputa á Britos en una pena mayor de dos años está comprendido el caso *sub-judice* dentro de la prescripción del artículo 31 de dicho tratado, sin que existan las excepciones previstas por el artículo 22 del mismo.

Que el juzgado no puede considerar lo alegado por la defensa respecto á defectos de fondos que cree encontrar en los recaudos, pues á ello se opone terminantemente el artículo 655 de nuestro Código de Procedimientos en materia criminal y debe limitarse á juzgarlos por sus formas extrínsecas, y éstas llenan cumplidamente las exigencias del tratado que es la única ley á que están sujetos las partes contratantes.

Que llenado satisfactoriamente el requisito principal en estos casos, cual es el determinar la identidad de la persona reclamada, y no faltando ninguno de los demás estipulados en el tratado, la extradición que se solicita es procedente.

Por estos fundamentos y concordantes de la vista del señor procurador fiscal, se resuelve acordar la extradición del requerido Amaro J. Britos en las condiciones estipuladas en el tratado antes invocado. En su consecuencia remítase este proceso original al ministerio de relaciones exteriores á cuya disposición será puesto el requirente, á cuyo efecto se librarán los oficios que sean necesarios. Notifíquese con el original y sáquese testimonio de esta resolución para archivarse en secretaría. — *Francisco B. Astigueta.*

DICTAMEN DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL. — Buenos Aires, junio 15 de 1901. — *Suprema Corte:* El auto de foja 48 que autoriza la extradición de Amaro J. Britos requerido por el gobierno de la República Oriental del Uruguay se ajusta á las cláusulas del tratado de derecho procesal ajustado en el congreso de Montevideo. Procede por ello, la confirmación que solicito de V. S. del auto referido. — *Sabiniano Kier.*

FALLO DE LA SUPREMA CORTE. — Buenos Aires, julio 4 de 1901. — Vistos: De acuerdo con lo expuesto y pedido por el señor procurador general y por sus fundamentos se confirma, con costas, la sentencia apelada de foja cuarenta y ocho. Notifíquese original y devuélvase, reponiéndose el papel. — BENJAMÍN PAZ. — ABEL BAZÁN. — OCTAVIO BUNGE. — JUAN E. TORRENT. — NICANOR G. DEL SOLAR.

CAUSA CXCIII

Doña Gumersinda Navarro de Cáceres, deduciendo tercería de dominio en la ejecución seguida por Carreras y Lascano y otros contra don Santiago G. Cáceres.

SUMARIO. — Resultando de la respectiva escritura publica que el bien raiz, objeto de la tercería de dominio, fué hipotecado con el asentimiento del tercerista, corresponde el rechazo de la tercería.

CASO. — Lo explica el siguiente

FALLO DEL JUEZ FEDERAL. — Catamarca, septiembre 18 de 1899. — Vistos los autos sobre tercería excluyente, promovidos por la señora Gumersinda Navarro de Cáceres, autorizada debidamente, con motivo de la ejecución seguida por don Amadeo Barros apoderado de los señores Carreras y Lascano y otros, contra don Santiago G. Cáceres, y del embargo trabado en 1° de diciembre del año 1908, de que instruye el expediente número 1475, manifestando que no ha hipotecado ni autorizado á su esposo en ningún tiempo para que grave los bienes que heredó de sus padres, y que lo que ha hipotecado Cáceres con consentimiento de su tia Efigenia Navarro es la parte que ésta posee en condominio con ella, en la casa situada en esta ciudad, calle Maipú y un derecho en Copayan, lo que se demuestra por los términos del poder otorgado á Barros y de la escritura hipotecaria que sirve de base á la ejecución, solicitando en conclusión, se excluya la parte de su propiedad en la casa embargada que le pertenece como herencia de sus padres. Con lo expuesto en la contestación de la demanda.

Y considerando : Que del contenido de la demanda y de su contexto aparece claramente que tanto la casa situada en esta ciudad, calle Maipú, como el derecho en los campos de la Merced de Navarro en Copayan, corresponden proindiviso á las señoras Efigenia Navarro y su sobrina Gumersinda de Cáceres.

Que de la escritura hipotecaria de fecha 10 de junio del año 1896, que corre de fojas 6 á 13, en el expediente ejecutivo, resulta que don Santiago G. de Cáceres en unión de su esposa, para garantir el pago á distintos acreedores, en virtud de arreglo, por la cantidad de 10.972 pesos 95 centavos nacionales, hipotecan la casa y derecho de campo mencionado, *que le corresponden á la señora Navarro de Cáceres, en mérito de haberla declarado heredera universal doña Eufemia Navarro*, con los límites y demás circunstancias que en la misma se expresa.

Que estas palabras subrayadas que se invocan por la demandante para sostener su derecho exclusivo, en concepto de este juzgado, no pueden significar que los derechos de propiedad y posesión de la señora Efigenia Navarro le pertenezcan, porque la institución de heredero no produce efecto legal antes del fallecimiento del instituyente, *viventis nula est succetio*, sino que únicamente se refieren á manifestar su deferencia y consentimiento libre y espontáneo para que sus bienes fuesen gravados, con tan-

ta mayor razón, cuanto que había instituído heredera universal á su sobrina Gumersinda de Cáceres por testamento; que si la tercerista tuvo la intención ó quiso excluir la parte de sus propios derechos, al hacer la constitución de la hipoteca, ha debido decirlo de una manera clara y precisa y si no lo hizo así, la culpa es suya, debiendo aplicarse la regla de sana crítica :

Que las partes dijeron lo que querían y que si éstas no hicieron distincion tampoco debe hacerse ahora.

Que los contratos deben interpretarse de buena fe y según la intencion de las partes deducida del sentido propio y material de las palabras empleadas y de las demás circunstancias que con el asunto se relaciona.

Que si la señora Gumersinda de Cáceres hubiera sido dueña y poseedora de los derechos que corresponden á su tía doña Efigenia Navarro hubiera podido disponer de ellos libremente sin necesidad de la autorización o consentimiento de su tía, como tampoco ésta, siendo exclusivamente dueña no precisaba de la aquiescencia de aquélla, para disponer de su propiedad, todo lo cual viene á confirmar que la constitución de la hipoteca se refiere tanto al derecho de la demandante, como al de la de su tía Efigenia, pues la comparencia de uno y otro al acto de la redacción de la escritura hipotecaria lo atestigua claramente.

Que de los propios términos de la escritura hipotecaria en que se funda la ejecución aparece que la materia de la hipoteca la constituye, no *una parte de la casa* situada en la calle Maipú ni del derecho en los campos de Copayan sino una casa, el todo comprendido dentro de los límites expresados y con sus respectivos colindantes.

Que esta manera de apreciar se corrobora más si se estudia con alguna detención el contenido del memorial del señor Santiago G. Cáceres, solicitando certificado de faltas de gravamen de las propiedades de su esposa la tercerista, encabezando la parte de la casa de la señora Efigenia Navarro con el hecho de darla como colindante por la parte del sud de la casa referida, según consta de la copia mandada agregar á los autos para mejor proveer, á foja...

Que tampoco puede aducirse como argumento por la tercerista los términos del poder conferido al señor Barros por los acreedores, porque no siendo el documento que funda la ejecución, aquellos no tienen otros alcance que especificar con la mayor precisión el objeto del mismo mandato.

Por tanto y los fundamentos consignados en el escrito de contestación á la demanda, fallo : declarando improcedente la tercería excluyente de que se trata. Hágase saber y si no fuere apelada, archívese, previa reposición. — *José M. Valdez.*

FALLO DE LA SUPREMA CORTE. — Buenos Aires, julio 1 de 1901. — Vistos y considerando: que los términos en que se halla concebida la constitución hipotecaria hecha por los esposos Santiago G. Cáceres y la tercerista doña Gumersinda Navarro de Cáceres, con el asentimiento de doña Efigenia Navarro, tales como resulta de la exposición de dicha tercerista, confirmada por lo que hace el inferior en su sentencia, demuestran que las partes han entendido gravar y gravado el todo de la casa á que la tercería se refiere, explicándose sólo así la intervención de las dos propietarias

de esa finca en el acto y al propósito de la expresada constitución, ya que, por otra parte, nada se ha dicho en la misma que indique la intención de limitar la hipoteca á una parte alícuota de la cosa hipotecada.

Por ésto y fundamentos concordantes de la sentencia apelada de foja doce, se confirma, ésta, con costas. Notifíquese con el original y devuélvanse, debiendo reponerse los sellos ante el inferior. — BENJAMÍN PAZ. — ABEL BAZÁN. — OCTAVIO BUNGE. — JUAN E. TORRENT. — NICANOR G. DEL SOLAR.

CAUSA CXCIV

Don Luis Castaños contra doña Elisa A. de Capdevila, por cobro ejecutivo de pesos; sobre inhabilidad de título y pago

SUMARIO. — La propiedad de un pagaré endosado en blanco, que no ha sido protestado en tiempo, se rige por las disposiciones del Código Civil relativas á los créditos no endosables, y su ejecución es improcedente si ha mediado embargo del mismo, notificado al deudor, antes de su presentación en juicio.

CASO. — Lo explica el siguiente

FALLO DEL JUEZ FEDERAL. — Catamarca, abril 6 de 1896. — Y vistos: Las excepciones de inhabilidad del título y pago opuestos por el señor Luis Ibáñez, apoderado de la señora Eloísa A. de Capdevila en el juicio ejecutivo que le ha promovido don Luis Castaños, cobrándole la cantidad de 1500 pesos moneda nacional, según consta del pagaré de foja 1 de fecha 23 de julio del 93, subscripto por la demandada á la orden de don Francisco Segundo Gigena y endosado en blanco. Con lo expuesto y probado por las partes:

Y considerando: Que el pagaré de foja primera, base de la ejecución, no ha sido protestado en tiempo y forma, y que para averiguar cuál sea la fecha en que el endoso en blanco que se invoca como título de propiedad ha tenido lugar, hay que estar á lo que dispone el Código Civil respecto á los instrumentos privados, tomando como fecha cierta la del día de su exhibición en juicio ó sea el 29 de agosto del año próximo pasado (art. 1035, código citado).

Que partiendo de este principio indiscutible, el endoso en blanco que figura en el pagaré enunciado como tal, es nulo por haber sido hecho después del vencimiento de la obligación, y por consiguiente, su propiedad ya no se transmite con arreglo á las disposiciones comerciales, sino en la forma establecida por el Código Civil para la cesión de créditos no endosables (art. 635, Cód. de Com., serie 2ª, tomo 7º, pág. 485).

Que por ser esto así, ya no tiene aplicación lo dispuesto por el artículo 676, Código de Comercio, y entonces la ejecutada puede invocar las excepciones enumeradas en el artículo 270 del Código de Procedimientos.

Que de la prueba producida por la ejecutada, corriente desde fojas 20 á 51, consta que don Emilio Gómez, acreedor de don Francisco Segundo Gi-

gena, solicitó y obtuvo embargo por orden del juez de primera instancia de la provincia de Santiago del Estero (el embargo) del valor ó importe de cuatro letras ó pagarés subscriptos por la señora de Capdevila en fecha 29 de julio y 31 de agosto del 93.

Que después de haberse practicado dicho embargo, el mismo acreedor Gómez solicitó del juez se ordenara á la señora de Capdevila le hiciera el pago de los documentos mencionados, lo que se proveyó de conformidad con fecha 18 de octubre del 96.

Que si la propiedad del crédito cedido, respecto de tercero que tenga interés de contestar la cesión, no se transmite sino por la notificación del traspaso al deudor (art. 1459, Cód. Civ.); que si el deudor cedido queda libre de la obligación por el pago hecho al cedente antes de la notificación ó aceptación del traspaso (art. 1468); que si puede oponer al cesionario cualquiera otra causa de la extinción de la obligación contra el cedente y toda presunción de liberación antes del cumplimiento de una ú otra formalidad; que si el crédito que se cobra, base de la ejecución, ha sido embargado por acreedor legítimo antes de la notificación á la deudora señora de Capdevila, y si ésta ha verificado el abono de los cuatro documentos referidos, entre los cuales se incluye el que se cobra por el señor Castaños, como resulta de la misma prueba rendida en virtud de mandato de juez competente: es lógico deducir la legalidad de la excepción de pago deducida en este juicio (serie 2ª, tomo 5º, pág. 41 y tomo 11, pág. 111).

Que demás está ocuparse de la excepción de inhabilidad del título cuando resulta evidentemente comprobada la ineficacia del documento precitado, por cuanto la obligación contenida se encontraba extinguida antes de la iniciación de esta ejecución.

Por tanto, declaro improcedente dicha ejecución, con costas, artículo 177 Código de Procedimientos. Hágase saber, y si no fuera apelada, archívese, previa reposición. — *José M. Valdez.*

FALLO DE LA SUPREMA CORTE. — Buenos Aires, julio 4 de 1901. — Vistos y considerando: Que como lo establece la sentencia apelada, el endoso en blanco puesto al dorso del documento de foja primera, no tiene fecha cierta en el caso, sino desde su presentación en juicio, siendo así igualmente exacto que ese endoso hecho después de vencido el crédito endosado, no produce el efecto que la ley comercial da respecto á los papeles endosables y que debe ser regido por las reglas del derecho civil (artículos setecientos cuarenta, setecientos cuarenta y uno y seiscientos treinta y cinco del Código de Comercio).

Que consta en mérito de las diligencias judiciales no contradichas, que en copia corren de foja veinte á cincuenta, que por mandato del juez que conocía en ejecución seguida por don Emilio Gómez contra don Francisco S. Gigena, se embargó el crédito á favor de éste, que reconocía la señora Eloísa A. de Capdevila, notificándose á ésta ese embargo el veinticuatro de octubre de mil ochocientos noventa y tres (foja cuarenta y nueve vuelta).

Que la cesión hecha por Gigena á favor del ejecutante Castaños después de estar embargado el crédito cedido, no surte efecto en perjuicio de ese embargo, con arreglo á lo dispuesto en el artículo mil cuatrocientos sesenta y cinco del Código Civil.

Que en virtud de ese artículo y en virtud también del setecientos cincuenta y seis del mismo código, el título del cesionario Castaños, es inhábil para fundar la acción ejecutiva que ha intentado.

Que según resulta de los autos, el cedente Gigena es vecino de la provincia de Santiago, mientras que la señora de Capdevila lo es de la de Catamarca, de modo que la jurisdicción federal procede aún en relación á las expresadas personas.

Por estos fundamentos y los de la sentencia apelada de foja cincuenta y cuatro vuelta, se confirma ésta, con costas. Notifíquese con el original y repuestos los sellos, devuélvanse. — BENJAMÍN PAZ. — ABEL BAZÁN. — OCTAVIO BUNGE. — JUAN E. TORRENT. — NICANOR G. DEL SOLAR.

CAUSA CXCV

José Pérez, interponiendo recurso de « habeas corpus »

SUMARIO. — 1º El juez del domicilio del recurrente es el competente para conocer del hecho que se reputa atentatorio á la libertad de éste.

2º No se debe interpretar restrictivamente los medios de que puede hacerse uso para recobrar la libertad individual.

CASO. — Lo explican las siguientes piezas :

VISTA FISCAL. — Estudio, abril 27 de 1901. — *Señor juez de sección :* Constando del escrito que precede que el ciudadano José Pérez, en favor de quien se entabla el interdicto de *habeas corpus*, se encuentra fuera de la jurisdicción de V. S., este ministerio piensa que V. S. no es competente para conocer del caso, y en su mérito que se debe ordenar al interesado que ocurra donde corresponda, salvo su juicio más acertado. — *José G. del Prado.*

FALLO DEL JUEZ FEDERAL. — Córdoba, mayo 9 de 1991. — Y vistos : Y considerando : 1º Que aun cuando el artículo 718 de la ley de procedimientos dice que el recurso de *habeas corpus* debe deducirse ante los jueces federales en los casos en ella establecidos, se entiende que se refiere á los jueces federales que tienen jurisdicción sobre las autoridades ó persona que detente al recurrente por razón de lugar, etc. (art. 623 de la ley de procedimientos).

2º Que requiriendo este recurso la presentación del preso ó coartado, pudiendo requerir otros medios contra uno ú otro, como ser : secuestro, arresto, etc., no es posible suponer que esté autorizado para él el de distinta jurisdicción territorial de la en que está el coartado, cuando es más conducente que lo sea el de ésta (art. 620, 623, 631, etc.).

3º Que en el caso *sub-judice*, se trata de un detenido á bordo de un buque de la armada, que no está bajo la jurisdicción de este tribunal. (Argumento del artículo 104, inciso 12º; Organización de los tribunales de la Capital.)

4º Que, además, el recurrente fué detenido en esta ciudad cuando aún no se le había acordado la excepción del servicio militar que acompaña, de manera que dicha detención se llevó á cabo en ésta por autoridad que tenía derecho para hacerlo.

Por estos fundamentos, definitivamente juzgando, fallo: declárome incompetente para entender en el presente recurso de amparo de la libertad. Hágase saber, repónganse los sellos y archívese. — *C. Moyano Gacitúa.*

Dictamen del señor Procurador General. — Buenos Aires, mayo 30 de 1901. — *Suprema Corte:* El guardia nacional José Pérez tiene su domicilio en Córdoba; así lo reconoce el auto que lo exceptiona del servicio militar activo, según el testimonio agregado á foja 1.

Allí está su domicilio habitual y ha sido, por consiguiente, enrolado: allí también ha reclamado el ejercicio de la jurisdicción federal, para obtener la declaración judicial de la excepción que corresponde.

Por tales circunstancias, y siendo el mismo juez que pronunció sentencia el que, según doctrina, debe proveer á su ejecución, dictando las medidas conducentes á aquel efecto, pienso que el señor juez federal de Córdoba ha conservado la jurisdicción para resolver acerca del interdicto de *habeas corpus* surgido con motivo de la excepción por él declarada.

No puede decirse que el guardia nacional á bordo de una escuadra volante de evoluciones, sin apostadero fijo, pueda tener otro domicilio que aquel de que fué sacado; pues si por el hecho de un servicio accidental perdiera su domicilio real, resultaría sin ninguno cuya jurisdicción pudiera amparar sus gestiones.

Por ello, pienso que el guardia nacional Pérez ha conservado, no obstante el servicio de conscripción, el domicilio real en que está enrolado y en el que ha sido exceptuado por la jurisdicción á que el lugar corresponde y que es, entonces, el mismo juez que ha declarado la excepción al que incumbe conocer en el interdicto de *habeas corpus* para el cumplimiento y ejecución de aquella sentencia, con sujeción á las prescripciones de los artículos 617 y 618 del Código de Procedimientos en lo Criminal.

Pido á V. E. se sirva así declararlo revocando, en consecuencia, el auto recurrido de foja 5 vuelta. — *Sabiniano Kier.*

Fallo de la Suprema Corte. — Buenos Aires, julio 4 de 1901. — Vistos y considerando: Que según resulta de autos el ciudadano José Pérez es vecino de la provincia de Córdoba, habiéndose realizado en ella el hecho que el recurrente reputa atentatorio á la libertad del expresado Pérez y que sirve de fundamento al recurso.

Que con tal antecedente el juez del lugar ha podido y debido ejercer la jurisdicción de que está investido al objeto de amparar el derecho á la libertad individual, si realmente hubiese sido vulnerado en el territorio de su jurisdicción ya que se ha requerido su intervención á ese fin.

Que siendo favorable, como es, la materia relativa á la libertad individual, no deben interpetarse restrictivamente los medios de que puede hacerse uso para recobrarla, negando al detenido la protección de los jueces del lugar en donde la detención se ha operado.

Por esto, y de acuerdo con lo pedido por el señor procurador general, se revoca el auto apelado de foja cinco vuelta, y devuélvanse para que reasumiendo la jurisdicción de que el inferior se ha desprendido, proceda con arreglo á derecho. Notifíquese original. — BENJAMÍN PAZ. — ABEL BAZÁN. — OCTAVIO BUNGE. — JUAN E. TORRENT. — NICANOR G. DEL SOLAR.

CAUSA CXCVI

Criminal, contra José de Lauderdale; por circulación de billetes de banco falsos

SUMARIO. — El delito de circulación de billetes falsos lo constituye uno ó diversos hechos sucesivos, sin que por esta última circunstancia cambie su naturaleza ó extensión y haga aplicable el máximum de la pena señalada para él.

CASO. — Lo explica el siguiente

FALLO DEL JUEZ FEDERAL. — Córdoba, noviembre 28 de 1900. — Autos y vistos: los criminales por circulación y expendio de billetes falsos contra don José de Lauderdale ó Carlos Nicolás, de 25 años, soltero, estudiante, domiciliado en Buenos Aires, calle 25 de Mayo; la acusación fiscal que pide se aplique al procesado el término medio de la pena establecida en el artículo 85 del Código Penal, de conformidad al artículo 52 del mismo, por haber verificado la circulación con pleno conocimiento de que era falsos los billetes que circulaba; la defensa, en la que se reconoce que el procesado ha circulado á sabiendas algunos billetes falsos de cien pesos, pero que sostiene que no es fabricante ni introductor al país de billetes falsos ni tampoco expendedor, por lo cual y teniendo en cuenta la poca importancia de la circulación, debe aplicársele el mínimum de la pena y no el término medio que se solicita.

Y considerando: 1° Que por la confesión del procesado de fojas 7, 8, 45 y las declaraciones de los testigos doctor López Cabanillas, foja 55; doctor Federico Roldán, foja 11 vuelta; doctor Domingo Saldaño, foja 28; doctor Federico Wolff, foja 27; Rafael Remiella, foja 17; Luis Degiorgi, foja 25 vuelta, queda suficientemente comprobado que dicho procesado adquirió en Buenos Aires una cantidad de billetes falsos de á cien pesos comprándolos en veinte, una parte de los cuales circuló en esta ciudad como legítimos y habiendo perjudicado á diversas personas en la suma total de 336 pesos moneda nacional, además de varios objetos con ellos comprados.

2° Que el cuerpo del delito está constatado con la nota de falsos puesta á esos billetes por la Caja de Conversión y reconocido por el procesado á foja 19 y siguientes.

3° Que, además, está constatado que pretendió circular un quinto billete, entregándoselo por misas al cura del Pilar, lo que no se verificó por causas independientes de su voluntad, fojas 8 vuelta y 2.

4° Que estos hechos principales constituyen el delito de expender mone-

da falsa nacional, legislado por el artículo 62 de la ley penal de 1863, pues que el procesado reconoce que los compró por un precio muy inferior al nominal, lo que seguido de su circulación como legítimos, induce la prueba de que los adquirió para expenderlos; por cuya razón le corresponde la pena establecida en ese artículo.

5º Que cada acto de circulación importa un delito por sí, pero no establece la ley de 1863 una forma especial de acumulación que exceda del máximo legal de cada delito, y la Suprema Corte nacional en el caso que se registra en el tomo 51, página 58, no ha salido de dicho maximum; debe, por consiguiente el juzgado limitar á él la pena de este procesado, ó sea, siete años de trabajos forzados.

Y en cuanto á la pena pecuniaria, siendo ella graduable según la fortuna del procesado, que en el caso presente no aparece tenerla, el juzgado fija esa pena en la suma de 500 pesos moneda nacional.

6º Que no consta en autos la reincidencia de este sujeto, pues no existe en esta oficina antropométrica para comprobar el dato de foja... ni constituye prueba de condenaciones los documentos de foja...

En su mérito, de acuerdo con lo pedido por el ministerio fiscal, definitivamente juzgando, fallo: condenando al procesado José de Landerdale ó Carlos Nicolás por los delitos de expendio de mala fe de billetes bancarios falsos, á sufrir la pena de siete años de trabajos forzados y 500 pesos de multa. Con las costas de este juicio y reposición de sellos.

Hágase saber en la forma de ley; ofíciese al ministerio de justicia poniendo á su disposición al penado. Transcríbase, y en su caso, al archivo. — *C. Moyano Gacitúa.*

Dictamen del señor Procurador General. — Buenos Aires, junio 11 de 1891. — *Suprema Corte:* Está demostrado en autos por pruebas fehacientes y hasta por confesión del procesado Nicolás ó Landerdale, el hecho de la circulación dolosa de billetes de banco falsificados que ha motivado este juicio.

Está declarado judicialmente aquel hecho en la sentencia de foja 66, y aún está reconocido por la defensa, en la expresión de agravios.

El delito y la responsabilidad del procesado como autor, no son discutibles, y lo que da mérito al recurso es solamente la pena aplicable. La sentencia impone el máximum de la que determina el artículo 62 de la ley penal nacional de 14 de septiembre de 1863 y la defensa cree y sostiene que sólo corresponde imponerse el término medio entre el mínimum y el máximum, ya que las diversas entregas de billetes falsificados no constituyen otros tantos delitos.

Examinando el caso con relación á la prescripción citada de la ley especial de la materia, pienso con la defensa en la expresión de agravios, á cuyos fundamentos y conclusiones adhiero, que el delito de circulación lo constituyen uno ó diversos hechos sucesivos, sin que por esta última circunstancia cambie su naturaleza ó extensión. La ley ha reunido en una sola prescripción penal los hechos de introducción, expedición ó falsificación; y esos hechos, de su propio concepto, no debe deducirse que puedan dividirse. De otro modo, la falsificación equiparada en la ley á la expedición, importaría tantos delitos cuantos billetes se hubiesen falsificado, y

este no puede ser el pensamiento del legislador ni surge del texto de la ley.

Ella ha dicho el que expendiere, el que introdujere y los que falsificaren, y si esa introducción y falsificación ó expedición puede ser de uno ó muchos billetes y la ley no ha distinguido al respecto, debe aplicarse con sujeción á sus términos explícitos. Las leyes penales son de interpretación restrictiva; nunca puede ampliarse su mandato y aún en la duda debe favorecer la condición del procesado, según expresa declaración del Código de Procedimientos. Las causas de agravación de las penas que determina el artículo 84 del Código Penal, se relacionan con la reincidencia, con el castigo anterior, con el delito de la misma especie cometido varias veces. Para tomar en consideración aquellas circunstancias, los tribunales, según el artículo 88 del Código Penal, han de tener en cuenta la naturaleza y accidentes; están, á mi juicio, bien determinados por la ley, que se ha referido á la falsificación y expendición que implica multiplicidad de hechos, pues no se falsifica un solo billete, ni se expende, en general, dolosamente, uno solo.

En mérito de todo ello, pienso que corresponde confirmar la sentencia recurrida de foja 66, en cuanto declara responsable al procesado Nicolás ó Landerdale del delito de circulación dolosa de billetes de banco falsos y revocarla en cuanto á la pena, que debiera limitarse al término medio de la que establece el artículo 62 de la ley nacional, con sujeción á lo dispuesto en el artículo 52 del Código Penal. Pido á V. E. se sirva así resolverlo. — *Sabiniano Kier.*

FALLO DE LA SUPREMA CORTE. — Buenos Aires, julio 1 de 1901. — Vistos y considerando: Que está debidamente averiguado tanto la circulación de billetes falsos que ha dado motivo á esta causa, como la responsabilidad penal del procesado.

Que el delito de circulación de sólo cuatro billetes de cien pesos cada uno y el de tentativa de circular dos más, no fundan, atentas sus proporciones y circunstancias que les han acompañado, la imposición del máximum de la pena divisible establecida por el artículo sesenta y dos de la ley de crímenes contra la nación.

Por esto, y de acuerdo con lo expuesto y pedido por el señor procurador general y con la jurisprudencia de esta Suprema Corte en casos análogos y fundamentos concordantes de la sentencia de foja sesenta y seis, venida en consulta, se confirma ésta en cuanto declara la responsabilidad penal del procesado José de Landerdale ó Carlos Nicolás y se la reforma en cuanto á la pena que le impone, la que se reduce á cinco años y medio de trabajos forzados, manteniéndose además la pecuniaria que dicha sentencia contiene. Notifíquese original y devuélvanse, reponiéndose el papel. — BENJAMÍN PAZ. — ABEL BAZÁN. — OCTAVIO BUNGE. — JUAN E. TORRENT. — NICANOR G. DEL SOLAR.

CAUSA CXCVII

Criminal, contra Leoncio Güt, por violación de correspondencia

Sumario. — La regla establecida en el artículo 52 del Código Penal no es aplicable cuando se trata de un delito que merece la pena señalada por el artículo 53 de la ley de crímenes contra la nación.

Caso. — Lo explica el siguiente

Fallo del Juez Federal. — Rosario, febrero 27 de 1901. — Vista esta causa criminal por violación de cartas certificadas, con dinero, según acusación del ministerio público, seguida contra el procesado Leoncio Güt, argentino, de 14 años de edad, soltero, empleado, domiciliado en San Jerónimo.

Y resultando : 1° Que el origen de este proceso lo constituye los sumarios administrativos remitidos por la Dirección general de correos y telégrafos, que han servido de cabeza al procedimiento contra el procesado Leoncio Güt autor, convicto y confeso, del delito antes expresado, en su indagatoria de foja 264.

2° Los puntos capitales en que reposa la acusación fiscal tendientes á justificar la existencia del delito y la criminalidad del procesado, según ella, consisten : en que Leoncio Güt es autor de violaciones reiteradas de correspondencia certificada depositada en la oficina de San Jerónimo, jurisdicción de esta provincia, en su carácter de mensajero de la misma y encargado por su jefe de la expedición de correspondencia á su destino. La primera carta cuya violación se le imputa y cuyo sobre corre á foja 1 contenía 15 pesos según la acusación.

Explicando el procesado al interrogársele en el sumario administrativo sobre el origen de su violación, declara á foja 12 : que la certificada número 240, dirigida á Jesús Giménez, Cruz Alta, ignora quien la violara ; sin embargo, á foja 81 vuelta, confiesa el declarante ser el autor de la violación y extracción del dinero de la carta ; agregando que con el dinero extraído de ella (15 pesos) compraba cigarrillos.

En la misma declaración de fojas 12 á 61 vuelta, niega haber violado la carta dirigida al contador interventor del distrito cuarto de correos, pero á foja 61 vuelta, se confiesa igualmente autor de la violación y extracción del dinero de esta carta ; agrega que el dinero lo ha invertido pagando un rifle en Carcarañá ; que ha perdido 10 pesos del bolsillo del chaleco y el resto gastado en pasajes, dos pesos de balas y lo demás en cigarrillos.

A foja 81 vuelta y en la indagatoria de fojas 264 y 265, prestada ante el tribunal, confiesa haber violado y extraído el dinero de las cartas certificadas dirigidas á los señores Weich, Müller y Mario Ardile, cuyo sobre de esta última corre agregado á foja 185 de los autos, y se ratifica en sus anteriores declaraciones en los sumarios administrativos.

3° El señor procurador fiscal, después de hacer mérito de estos antece-

dentes en su acusación contra el procesado, expone: Que si bien éste ha declarado tener 14 años de edad que son los que representa más ó menos, la manera cómo procedió para cometer las violaciones de correspondencia, aprovechando los momentos en que su jefe lo dejaba solo en la oficina, las precauciones que tomaba con las cartas violadas, como con la de foja 1 que le puso una anotación en el sobre negando á foja 13 haberla hecho él y después confesándolo á foja 82; por otra parte, la repetición de estos hechos tan graves, todos con el objeto de sustraer el dinero, no dejan lugar á duda que Güt á pesar de su menor edad, ha procedido con pleno discernimiento y malicia, dándose perfecta cuenta que cometía hechos punibles, termina solicitando contra él cinco años de trabajos forzados, inhabilitación para desempeñar cargos públicos y accesorios.

El señor defensor del procesado alega en su descargo y para demostrar la inculpabilidad de su defendido, que el Código Postal en su artículo 82 y siguientes, prohibe certificar correspondencia que contenga dinero, joyas ú objetos de valor; no debiendo como se ha hecho por los interesados, enviar dinero por cartas certificadas bajo las penas prescriptas en el artículo 1394 del mismo. Que de autos no consta que el procesado fuera empleado de correos aunque prestaba servicios como mensajero. Que no es aplicable la ley nacional penal de 14 de septiembre de 1863 al caso *sub-judice* porque dicha ley se refiere á los que sustraigan ó intercepten correspondencia. Que según la partida de bautismo que acompaña á foja 269 y las constancias de autos, resulta probado que en la época en que se han cometido los delitos que se imputan al procesado, éste sólo tenía 13 años de edad y por consiguiente, existe á su favor la presunción de que obró sin discernimiento, aunque solo es *juri tantum* que puede ser destruída por una prueba en contrario; finalmente agrega: mientras exista la duda de que el procesado haya obrado con discernimiento, debe absolvérsele de culpa y cargo, porque existe á su favor la presunción de irresponsabilidad criminal.

5º Abierta la causa á prueba sin que se produzcan por las partes en el término de ley, dictase para mejor proveer la resolución de foja 280 á fin de que informen los médicos nacionales allí designados, sobre el grado de discernimiento del procesado Güt, informe que se evacúa á foja 282 con lo que se llama nuevamente autos para sentencia.

Y considerando: 1º Que el reo está convicto y confeso de ser autor del delito de violación de correspondencia depositada en la administración de correos, sustrayendo de ella el dinero que contenía.

2º Que la ley aplicable al caso según constante jurisprudencia de la Suprema Corte, es la ley penal de septiembre 14 de 1863 que no está derogada por el Código Penal, cuyo artículo 63 prevee y castiga el delito que dió lugar á la formación de este proceso.

3º Que según el artículo 6º del Código Penal, se presume la intención criminal en los hechos clasificados de delitos, salvo presunción contraria según las circunstancias de la causa.

La defensa hace valer en favor de su defendido la circunstancia de ser éste menor de 15 años. Mas resulta de la manera como ha realizado las repetidas violaciones de correspondencia, de su declaración y del desarrollo intelectual, según las premisas del informa médico legal, que el agente ha

obrado con discernimiento completo al ejecutar la apertura de cartas y substracción de valores.

4º Que aún en la hipótesis que permitiera el artículo 53 de la citada ley tener en cuenta circunstancias atenuantes en favor del reo, éstas quedan neutralizadas por la circunstancia agravante de la repetición con que se ha violado la correspondencia para substraer valores.

5º Que el rigor de la ley no supone indudablemente castigar la substracción del valor contenido en las cartas, sino la violación de la correspondencia postal en cuya fidelidad confiara el comercio para el intercambio de sumas de dinero y títulos representativos de valores en seguridad de la cual está comprometido el orden público y el mismo crédito de la nación.

Por estas consideraciones, fundamentos de la acusación y fallos de la Suprema Corte, en los tomos 54, página 58; tomo 60, página 431; tomo 65, página 322, y tomo 69, página 79 y 122, fallo: definitivamente en esta sala de audiencias; condenando al procesado Güt á sufrir, de acuerdo con el artículo 53 citado, la pena de cinco años de trabajos forzados é inhabilitación para obtener cargos públicos é indemnizar los daños y perjuicios causados y las costas. Descuéntese el tiempo de prisión preventiva sufrida á razón de dos días de esta pena por uno de la impuesta. Ejecutoriada que sea, póngase al reo á disposición del poder ejecutivo nacional. — *Daniel Goytia.*

Dictamen del señor Procurador General. — Buenos Aires, mayo 13 de 1901. — *Suprema Corte:* Está probado hasta por confesión del procesado Leoncio Güt, que éste violó diversas piezas de correspondencia postal certificadas y extrajo y empleó en provecho propio algunos valores que contenían.

Está demostrado también, según se deduce de las constancias del sumario administrativo, que el procesado era mensajero de la oficina de correos de San Jerónimo y percibía un sueldo de la administración, siendo su empleo rentado con una partida acordada administrativamente para distribución de correspondencia según lo expresa la nota informe de foja 89.

Güt es un menor de edad que solo tenía 13 á 14 años cuando cometió el delito, pero que procedió con todo discernimiento lo revela la astucia de sus procederes, las oportunidades estudiosamente aprovechadas al efecto y la anotación en un sobre que él mismo confiesa haber adoptado como medio eficaz de despistar toda sospecha de la violación consumada. Si á ello se agrega lo expresado en el informe de foja 282 en cuanto á la normalidad y desarrollo de las facultades intelectuales, memoria, atención, razonamiento, etc., del procesado, ninguna duda queda en el espíritu, sobre el discernimiento con que ha obrado, quedando por ello, fuera de la excepción de pena á que se refiere el inciso 3º del artículo 84 del Código Penal.

Ha caído por todo ello, bajo las prescripciones de los artículos 52 y 53 de la ley penal federal de 14 de septiembre de 1863, que impone al perpetrado la pena de trabajos forzados por cinco años.

Si fuera legalmente admisible la diminución del término de aquella pena no obstante ser única y expresamente determinada en el texto legal citado, sería justo disminuirla en favor del procesado para quien es circunstancia

atenuante la menor edad, con sujeción á lo prescripto en el inciso 2º del artículo 82 del Código Penal.

Pediría á V. E. se sirviera así declararlo, si fuere procedente, al confirmar, como creo que corresponde, y por sus fundamentos, la sentencia apelada de foja 285. — *Sabiniano Kier.*

Fallo de la Suprema Corte. — Buenos Aires, julio 4 de 1901. — Vistos y considerando: Que está probado aún por confesión del procesado, que éste ha violado reiteradamente la correspondencia postal, conteniendo ella valores que él mismo ha substraído.

Que el procesado ejercía funciones al servicio del correo y mediante retribución, lo que lo caracteriza empleado destinado á este servicio.

Que, con tales antecedentes, la aplicación de la pena de cinco años de trabajos forzados se impone en virtud de lo dispuesto en el artículo cincuenta y tres de la ley de crímenes contra la nación.

Que la regla establecida en el artículo cincuenta y dos del Código Penal según la que deben apreciarse las circunstancias atenuantes ó agravantes, para la determinación en cada caso de la pena que corresponda cuando se trata de penas divisibles por razón de tiempo ó cantidad, no es aplicable al presente por no ser de esa clase la establecida por el citado artículo cincuenta y tres.

Por esto, de conformidad con lo expuesto y pedido por el señor procurador general y por sus fundamentos se confirma la sentencia apelada de foja doscientas ochenta y seis, con costas. Notifíquese original y devuélvanse reponiéndose el papel. — Benjamín Paz. — Abel Bazán. — Octavio Bunge. — Juan E. Torrent. — Nicanor G. del Solar.

CAUSA CXCVIII

Criminal, contra Demetrio Palacios, por infracción á la ley de movilización

Sumario. — Cuando de las circunstancias particulares de la causa, resulta una presunción contraria á la existencia de la voluntad criminal que se presume en la ejecución de hechos clasificados de delito, procede la absolución del acusado.

Caso. — Lo explica el siguiente

Fallo del Juez Federal. — La Plata, abril 25 de 1901. — Vistos: Estos autos contra Demetrio Palacios por infracción á la ley de movilización.

Y considerando: 1º Que el procesado reconoce ser exacto que estuvo comprendido en el primer turno de la movilización de la clase de 1879, agregando que no se presentó en la oportunidad debida por ignorar que le tocase la conscripción y lo hizo voluntariamente cuando lo supo.

2º Que de autos no aparece que el procesado haya cometido delito alguno, pues si en ninguna forma se le hizo saber la citación, no hay infrac-

ción que castigar habiendo demostrado su buena fe presentándose voluntariamente cuando supo que había sido sorteado.

Por tanto, se absuelve de culpa y cargo á Demetrio Palacios. Dése la orden de libertad y ejecutoriada que sea esta resolución y, en oportunidad, archívense los autos. — *Isaac Godoy.*

Dictamen del señor Procurador General. — Buenos Aires, mayo 20 de 1901. — *Suprema Corte :* La acusación fiscal no ha comprobado que el procesado Demetrio Palacios haya recibido la citación para presentarse á la autoridad militar como conscripto, ni que esa citación se haya producido al efecto por alguno de los medios legales.

Resultando, además, según el parte de la inspección general de milicias de la provincia de Buenos Aires, que se ha presentado voluntariamente á cumplir su servició dentro del año en que le correspondía, por ser conscripto de la clase de 1879 no encuentro mérito legal para sustentar el recurso deducido por el procurador fiscal contra la sentencia de foja 19 que pido á V. E. se sirva confirmar por sus fundamentos. — *Sabiniano Kier.*

Fallo de la Suprema Corte. — Buenos Aires, julio 4 de 1901. — Vistos y considerando : Que aunque en la ejecución de hechos clasificados de delito se presume la voluntad criminal, eso no sucede cuando resulta una presunción contraria de las circunstancias particulares de la causa (artículo seis del Código Penal.)

Que en el presente caso, el conscripto Demetrio Palacios ha demostrado su voluntad de cumplir con el deber militar á que estaba sujeto conforme á la ley, por el hecho de haberse presentado voluntariamente á hacer el servicio de conscripto dentro del año en que debía rendirlo.

Que ese hecho funda en justicia su absolución.

Por esto y de acuerdo con lo pedido por el señor procurador general y fundamentos concordantes de la sentencia apelada de foja diez y nueve se confirma dicha sentencia. Notifíquese y devuélvanse— Benjamín Paz. — Abel Bazán. — Octavio Bunge. — Juan E. Torrent. — Nicanor G. del Solar.

CAUSA CXCIX

Criminal, contra Juan Povino ; por infracción á la ley de enrolamiento

Sumario. — No existiendo contra la persona detenida semiplena prueba del delito ó indicios vehementes de culpabilidad, debe decretarse su libertad, sin perjuicio de proseguir la causa á los efectos de la prueba correspondiente.

Caso. — Lo explican las siguientes piezas :

Escrito. — *Señor juez federal :* El defensor de pobres en la causa contra Juan Povino por falta de enrolamiento á V. S., digo :

Que este individuo se encuentra indebidamente detenido, por no haber en autos semiplena prueba ni indicios de ningún género de haber cometido el delito que se le imputa.

Comprendiéndolo así, sin duda V. S. no ha dictado auto de prisión, sino simplemente de detención (foja 2 vuelta).

Pero como ésta se ha prolongado ya por más tiempo del permitido por la ley (art. 364 y siguientes del Cód. de Proced. en lo criminal), y no pudiéndose imponer por mayor tiempo, sin responsabilidad del funcionario que la autorice, me apresuro á manifestarlo así á su rectitud, á fin de que ordene inmediatamente la libertad de mi defendido.

La más preciosa garantía del ciudadano, fuera de la vida, es su libertad y de ahí que la legislación de todos los pueblos civilizados, sin discrepancia, ha establecido lo que el artículo 365 del código citado, á saber, que nadie puede ser privado de dicha garantía sino mediante pruebas ó indicios bastantes de haberse cometido un delito del derecho penal.

Ocioso es repetir que en este caso no hay tales pruebas ó indicios, pues nadie se ha preocupado de reunirlas para desvirtuar la indivisibilidad de la confesión de Povino, que declara tener á penas diez y siete años, siendo por otra parte esa la edad que representa su juvenil fisonomía que V. S. ha tenido ocasión de examinar al tomarle declaración.

Esto no obstante, Povino lleva ya cerca de veinte días de detención.

Sírvase, pues, V. S. hacer cesar este irregular estado de cosas, ordenando la inmediata soltura del detenido.

Esta libertad no será un motivo para que no se practique, si V. S. lo tiene á bien, las diligencias que crea conducentes á averiguar la delincuencia que por hoy no aparece.

He averiguado á Povino en dónde ha nacido y sido bautizado, quiénes son sus padres y el lugar de su residencia.

Nada sabe, porque es huérfano.

En tal caso, no habrá más remedio que ocurrir á informes médicos para establecer su edad.

Por tanto, ruego á V. S. que se sirva ordenar la libertad de mi defendido, sin perjuicio de que con el mayor detenimiento que juzgue necesario recoja los datos que á su juicio, basten para dictar nuevamente auto de detención ó prisión.

Una de las diligencias puede ser un informe de los médicos de policía sobre la edad mínima, probable de Juan Povino.

Lo que urge sobre todo es remediar lo hecho, con la soltura, sin más trámite, de dicho sujeto. Será justicia, etc. — *Salvador de la Colina.*

Auto del Juez Federal. — La Plata, marzo 21 de 1901. — No encontrando mérito para modificar el decreto recurrido, concédese la apelación deducida en relación y ambos efectos, elevándose los autos á la Suprema Corte en la forma de estilo. — *Godoy.*

Escrito. — *Señor juez federal:* El defensor de pobres, en la causa contra Juan Povino por falta de enrolamiento á V. S., digo:

Que en mi escrito de foja 6, solicité la inmediata libertad de mi defendido, por conceptuar indebida y contra derecho su detención.

V. S. se limitó en su auto de foja 8 vuelta, á recibir la causa á prueba, con lo que implícitamente no accedía á mi pretensión.

Consentiría este auto, en obsequio á la brevedad, si se hubiera mandado expedir el informe médico que indiqué en los términos que tengo expresados.

Pero habiendo V. S. resuelto, no obstante mi reclamo, que se esté á lo ordenado á este respecto, por cuyo motivo el expediente debe ir en apelación á la Suprema Corte, vengo en tiempo y forma á apelar también del referido auto de foja 8 vuelta, en cuanto no accede á la inmediata libertad del detenido, sin perjuicio de la prosecución de la causa.

Sírvase acordarme el recurso en relación. — *Salvador de la Colina.*

Dictamen del señor Procurador General. — Buenos Aires, abril 6 de 1901. — *Suprema Corte:* Para que la falta de enrolamiento se considere un acto criminoso, es necesario que el agente haya cumplido la edad de diez y ocho años.

En el caso de Juan Povino no resulta provado que tenga la edad en que debiendo enrolarse, la omisión produzca responsabilidades penales. En las constancias del sumario no aparece hecho ó circunstancia que autorice la prisión, pues ni el parte de foja 1, hace referencia alguna á la edad del procesado, ni en su declaración de foja 3, hay otra manifestación que la de ser huérfano y tener sólo la edad de diez y siete años.

En tales condiciones, no debe mantenerse la prisión preventiva, que según el artículo 2° del Código de Procedimientos en lo criminal, sólo puede constituirse á mérito de existir semiplena prueba del delito ó indicio vehemente de culpabilidad.

Debiera, en consecuencia, procederse á la libertad del encausado, si á la simple vista resultara no tener más edad que la invocada; sin que ello obste á la prosecución de la causa y á la producción de la prueba ordenada en el auto de foja 8 vuelta, que es procedente con arreglo á derecho. Pido por ello á V. E. se sirva confirmar dicho auto, sin perjuicio de la libertad del procesado, mientras no aparezca en el sumario la semiplena prueba de la culpabilidad, que á los efectos de la prisión preventiva requiere el Código de Procedimientos citado. — *Sabiniano Kier.*

Fallo de la Suprema Corte. — Buenos Aires, julio 4 de 1901. — Vistos y considerando: Que con arreglo al artículo dos del Código de Procedimientos en lo criminal, la prisión preventiva es improcedente si no existe contra la persona detenida semiplena prueba de delito, ó indicios vehementes de culpabilidad.

Que, en consecuencia, Povino no ha podido ser privado de su libertad en el presente caso, porque no existen en autos elementos de comprobación que sirvan á demostrar la comisión del delito que se le imputa, siquiera sea en las condiciones del artículo citado.

Que la providencia de foja ocho vuelta, es pertinente y apropiada á los objetos de la comprobación del hecho relativo á la edad del citado Povino.

Por esto y de acuerdo con lo expuesto y pedido por el señor procurador general, se confirma el auto citado de foja ocho vuelta, declarándose en virtud del recurso deducido á foja doce, que el recurrente debe ser puesto

en libertad inmediatamente. Notifíquese con el original y devuélvanse. — BENJAMÍN PAZ. — ABEL BAZÁN. — OCTAVIO BUNGE. — JUAN E. TORRENT. — NICANOR G. DEL SOLAR.

CAUSA CC

José León Cáceres contra Eugenio Laffont, demandando en juicio ejecutivo el cumplimiento de una sentencia

SUMARIO. — La sentencia que condena al pago de los daños y perjuicios, dejando para otro juicio la liquidación de ellos ó fijación de su monto, no es título que trae aparejada ejecución.

CASO. — Lo explica el siguiente

FALLO DEL JUEZ FEDERAL. — Corrientes, febrero 6 de 1901. — Vistos: Los escritos presentados el 18 de noviembre y 28 de diciembre del año próximo pasado, en los que se demanda á don Eugenio Laffont la ejecución de la sentencia dictada en el juicio sobre interdicto de recobrar la posesión seguida contra él por don José León Cáceres y cuya parte dispositiva, es la siguiente: por estos fundamentos, fallo: condenando á don Eugenio Laffont á la restitución á don José León Cáceres de la isla Cabral que poseía, situada en el Río Paraná, con indemnización de daños y perjuicios y de los gastos causados en este juicio.

Que la acción ejecutiva instaurada versa sobre el pago de indemnización de daños y perjuicios, cuyo monto se calcula en pesos 9531 y el de los gastos causados que se estiman en pesos 831, más, lo dice el escrito de ampliación, una cantidad igual á la primera por año, desde el día que la sentencia pasó en autoridad de cosa juzgada hasta el día del pago.

Y considerando: Que según el artículo 248 de la ley nacional de procedimientos, se procederá ejecutivamente siempre que se demande [illegible] a un instrumento que traiga aparejada ejecución una cantidad de moneda líquida ó cuya base de liquidación exista en el título de obligación.

Que el instrumento que sirve de fundamento á la acción ejecutiva, no contiene el pago de cantidad líquida, pues en esa sentencia sólo se condena al demandado, resolviendo una cuestión de derecho, á la indemnización de daños y perjuicios, dejando para otro juicio la liquidación de ellos, ó la cuestión de averiguar cuál es su monto ó en cuánto deben estimarse, como lo tiene resuelto la Suprema Corte en el tomo 3º, página 222 de sus fallos.

Por esto, no considero bastante el instrumento con que se deduce la acción y por consiguiente, no hago lugar á la demanda instaurada. Hágase saber con el original y previa reposición de fojas, archívese. — *E. A. Lujambio.*

FALLO DE LA SUPREMA CORTE. — Buenos Aires, julio 6 de 1901. — Vistos y considerando: Que la sentencia cuya ejecución se solicita no contie-

ne condenación que importe la obligación de pagar cantidad alguna determinada, ni fija bases que puedan servir para determinarla, en cuyo caso el inferior ha hecho justa aplicación del artículo doscientos cuarenta y ocho de la ley de procedimientos, al declarar la improcedencia de la acción ejecutiva intentada.

Por ésto, y por sus fundamentos, se confirma con costas, el auto apelado de foja noventa y seis. Notifíquese con el original y devuélvanse, debiendo reponerse los sellos ante el inferior. — Benjamín Paz. — Abel Bazán. — Octavio Bunge. — Nicanor G. del Sólar.

CAUSA CCI

Juan O'Connor y otros contra la provincia de Corrientes, por devolución de cantidad de pesos pagada por impuestos

Sumario. — El impuesto provincial que grava los productos al ser exportados de una provincia á otra ó al extranjero, es repugnante á la Constitución nacional.

Caso. — Lo explica el siguiente

Fallo de la Suprema Corte. — Buenos Aires, julio 6 de 1901. — Vistos estos autos promovidos por los señores Juan O'Connor, Juan Bautista Suburu y compañía y Ovidio J. Escalada, representados por don Cipriano Pons, contra la provincia de Corrientes, por devolución de cantidad de pesos pagada por impuestos, de los que resulta:

Que los demandantes exponen que habían extraído de la provincia de Corrientes un número de cabezas de ganado vacuno y transportado una parte á la provincia de Entre Ríos y al Estado Oriental del Uruguay el resto: que por razon de esa traslación, la provincia de Corrientes les había hecho abonar en conjunto la suma de treinta y ocho mil novecientos veintinueve pesos y setenta y cinco centavos fuertes porque así estaba prescripto por sus respectivas leyes de impuestos, que lo habían establecido por las tropas de ganado que se formen para la venta, traslación ó consumo; que se habían visto obligados á efectuar el pago, protestando contra su cobro por no reconocer á la provincia facultad para establecer el impuesto; que las leyes de referencia son repugnantes á la Contitución nacional, porque el impuesto grava la exportación ó libre circulación de objetos de producción nacional en el interior de la república ó para el extranjero, lo que no se ha podido hacer según la expresada Constitución; que en consecuencia, demandan á la provincia de Corrientes para la devolución de la cantidad indebidamente pagada, con sus intereses y costas.

Que, emplazada la provincia demandada, no vino al juicio, llevándose este adelante en su rebeldía (foja sesenta y cinco).

Que oído el señor procurador general, ha dictaminado sosteniendo la inconstitucionalidad de las leyes de impuestos de que se trata en la demanda.

Y considerando: Que, según el texto expreso de las leyes de impuestos en cuestión, «por las tropas de ganado que se formen en la provincia de Corrientes para la venta, traslación ó consumo» debía abonarse en la receptoría respectiva el impuesto que se ha hecho pagar á los demandantes.

Que éstos trasladaron, en efecto, desde la provincia de Corrientes, ya á la de Entre Ríos y el Estado Oriental del Uruguay los animales vacunos de las tropas que allí formaron con tal destino, lo que se acredita por las guías de hacienda con que se ha instruído la demanda.

Que tanto la disposición legal, como el hecho producido, revelan de una manera clara que los ganados han sido gravados al ser exportados y por causa misma de esa exportación.

Que la verdad de esta interpretación se evidencia aún más, si se tiene presente que las leyes, en cuya ejecución se ha cobrado á los demandantes el impuesto por la extracción de ganado fuera de la provincia, exceptúan de ese impuesto, en lo que a traslación se refiere, cuando esta traslación tiene lugar de un departamento á otro de la misma, afectando esa operación con otro muy reducido.

Que mientras la ley de la provincia de Corrientes vigente para el año de mil ochocientos ochenta y tres grava con setenta y cinco centavos cada cabeza de ganado vacuno *por las tropas de ganado que se formen para la venta, traslación ó consumo*, pagándose por la simple traslación así un impuesto de mil quinientos pesos por una tropa compuesta de dos mil cabezas, por ejemplo, cuando la traslación se hace de la provincia para otra provincia ó para el extranjero, por igual número de cabezas de ganado y por razón de la traslación de uno á otro departamento de la misma provincia, se pagaría el impuesto de siete pesos con sujección á lo establecido en el artículo ciento sesenta y seis de dicha ley.

Que la diferencia apuntada concurre á revelar el espíritu que ha informado la ley de impuestos de la provincia de Corrientes, gravando la mera traslación solo cuando se realiza para fuera de la provincia sea con destino á otra ó al extranjero, revelando el propósito de afectar con impuesto el hecho de la exportación, á la inversa de la ley de la provincia de Entre Ríos, apreciada y juzgada en el caso de O'Connor y otros contra ella, fallado por esta Suprema Corte en veintiocho de diciembre de mil ochocientos noventa y nueve, haciéndose constar que «cuando la ley de la provincia de Entre Ríos se refiere especialmente á los ganados introducidos á los saladeros con procedencia de fuera de la provincia, no lo hace con el intento ó mira de gravarlos por el hecho de la importación, sino con el de reducir el impuesto en relación á esos ganados en el interés de la industria gravada ó sea en el de los saladeristas» que interpusieron la demanda, ya que según dicha ley el saladerista paga por la faena de cada animal de Entre Ríos ochenta y cinco centavos, en tanto que sólo abona cincuenta centavos cuando la operación se realiza en ganados de otra provincia.

Que queda así fuera de duda que la provincia de Corrientes estableció y los demandantes pagaron el impuesto por ganados extraídos de la provincia de Corrientes al ser exportados y por razón de esa exportación.

Que con arreglo al artículo noveno de la Constitución no puede haber en la nación más aduanas que las nacionales.

Que de conformidad con el artículo diez de la misma Constitución es

libre de derechos en el interior de la República la circulación de los efectos de producción nacional, de suerte que ni el Congreso de la Nación podría establecerlo gravando la circulación interprovincial, porque ello importaría el restablecimiento de la Aduana interior que la ley fundamental ha querido suprimir en absoluto con la prescripción del citado artículo diez.

Que tanto por las disposiciones constitucionales recordadas como por la contenida en el artículo ciento ocho, que expresamente prohibe á las provincias establecer aduanas provinciales, la provincia de Corrientes no ha podido gravar sus ganados con motivo de su salida á territorio extranjero ó al territorio de la de Entre Ríos.

Que la jurisprudencia de esta Suprema Corte así lo tiene establecido en casos análogos, como puede verse, entre otros, en el que se registra en el tomo diez y seis, página doscientos noventa y seis de sus fallos, en el que, en pleito de don Francisco de las Carreras contra la misma provincia de Corrientes, ésta Corte declaró que si la ley de esa provincia discutida en el caso expresado, no se hubiera limitado á gravar la operación de conducir los frutos del país de uno á otro departamento de la provincia si no que se hubiera extendido á imponer la extracción de esos mismos frutos para el extranjero ó para otros puertos de la República, tal disposición sería repugnante á las prescripciones de la Constitución nacional; y en la sentencia recaída en la causa de Pío Chiodi y otros contra la provincia de Santa Fe, tomo cincuenta y uno, página trescientos cuarenta y nueve de los fallos, en la que se hace constar por el mérito que tiene para la resolución que « la ley de la provincia de Santa Fe, de veintiocho de noviembre de mil ochocientos noventa y uno, *en su aplicación al caso sub-judice* no afecta con el impuesto que ella crea actos de importación, de exportación, de circulación ó de tránsito de cereales », que « no grava los granos por el hecho de ser importados á Santa Fe ó exportados de ella », es decir, todo lo contrario de lo que sucede en el presente juicio en que se trata de un impuesto cobrado y pagado con motivo y por el hecho de la exportación de ganado de la provincia de Corrientes para la de Entre Ríos ó para el Estado Oriental.

Que, el monto de la suma pagada por impuesto se halla bastantemente averiguada, en mérito de los comprobantes con que se ha instruído la demanda, resultando que O'Connor abonó once mil ochocientos cincuenta pesos treinta centavos fuertes; Subarur y compañía, diez y seis mil cuatrocientos cincuenta y tres, treinta centavos y Escalada diez mil seiscientos veintiseis pesos con diez centavos (planilla de fojas dos vuelta y tres).

Por estos fundamentos y de conformidad con lo expuesto y pedido por el señor procurador general, la Suprema Corte, fallando en definitiva, resuelve y declara que la ley de la provincia de Corrientes, impugnada en la causa, es contraria en su aplicación á las operaciones en cuestión á la Constitución nacional; y se condena, en consecuencia, á dicha provincia á la restitución de la cantidad reclamada en la demanda, con sus intereses á estilo de los que cobra el Banco de la Nación, desde la fecha de la misma, sin especial condenación en costas. Notifíquese con el original y repuestos los sellos, archívese. — BENJAMÍN PAZ. — ABEL BAZÁN. — OCTAVIO BUNGE. — NICANOR G. DEL SOLAR. — JUAN E. TORRENT (en disidencia).

Disidencia. — Vistos y considerando: Don Cipriano Pons, en representación de los señores Juan O'Connor, Juan Bautista Suburu y compañía y Ovidio J. Escalada, vecinos los dos primeros de la provincia de Entre Ríos y de la de Corrientes, el último, se presentó exponiendo: que sus representados han sido perjudicados por dicha provincia de Corrientes, cuya ley de impuestos establece el pago de derechos por la formación de tropas y traslación de ganados en pie con destino á otros estados y provincias, en violación de los preceptos de la Constitución nacional.

Que correspondiendo á los derechos de sus comitentes deducir las acciones respectivas para la devolución de lo pagado indebidamente, sus intereses y gastos, ocurre ante esta Suprema Corte, entablando formal demanda contra la expresada provincia, á mérito de los hechos y fundamentos de derecho que en seguida expresa.

Que una ley provincial de la misma, en vigor desde mil ochocientos setenta y ocho, por lo menos repetida todos los años, establece « que las tropas de ganado vacuno formadas para venta, traslación ó consumo abonarán el impuesto de cincuenta centavos fuertes por cabeza » y en virtud de esta disposición los demandantes han tenido que efectuar el pago de sumas considerables de dinero para *trasladar* haciendas á la provincia de Entre Ríos así como para la extracción á la República Oriental.

Que por los documentos que la demanda acompaña se prueba que se ha cobrado: *primero*, á don Juan O'Connor, vecino y propietario del saladero Colón, provincia de Entre Ríos, once mil ochocientos cincuenta pesos fuertes y treinta centavos, por traslación de Corrientes, con destino á Entre Ríos, de veintiseis mil quinientos veintiocho animales vacunos; *segundo*, á don Juan Bautista Suburu y compañía, vecino y propietario del saladero Concordia en esta misma provincia, la cantidad de dieciseis mil cuatrocientos cincuenta pesos fuertes y treinta centavos, por traslación de Corrientes con destino á Entre Ríos de treinta y siete mil quinientos dieciseis animales vacunos; *tercero*, á don Ovidio D. Escalada, hacendado de la provincia de Corrientes, la suma de diez mil seiscientos veintiseis pesos fuertes y diez centavos, por traslación y salida de Corrientes con destino á Entre Ríos y á la República Oriental de veinticinco mil novecientos noventa y nueve animales vacunos.

Que el abono de dichas sumas se comprueba por los certificados y guías, en los que consta el pago de los impuestos y por las declaraciones de los capataces de las tropas, que él se efectuó con dinero de los demandantes.

Que estas cantidades reunidas ascienden á treinta y ocho mil novecientos ochenta y nueve pesos y setenta centavos, que con sus correspondientes intereses, desde las fechas de los pagos efectuados hasta la devolución que se ordene, demanda á la provincia de Corrientes.

Que el artículo ciento catorce de la ley de mil ochocientos ochenta y dos, que como otros establece el impuesto por las tropas de ganado que se forman para venta, traslación ó consumo, determina: *primero*, que por ganado vacuno, caballar ó mular se abonará cincuenta centavos fuertes por cabeza; *segundo*, por ganado vacuno de cría, setenta y cinco centavos por cabeza; diciéndose en el artículo ciento dieciseis « que se exceptúa del impuesto establecido en el artículo ciento catorce: *primero*, la traslación de ganados de un departamento á otro de la provincia; *segundo*, el ganado

que se transporta para el consumo de los municipios, el cual pagará veinticinco centavos por cabeza ».

Que comparando estos dos artículos de la ley se descubre claramente el objeto del impuesto del artículo ciento catorce que es hacerlo pesar sobre la hacienda gorda ó de cría que se extraiga de la provincia con destino al extranjero ó á otras provincias.

Que el impuesto expresado se reduce, en consecuencia, tratándose de los estados vecinos á un simple impuesto de exportacion sobre ganados bajo la denominación de « impuesto de tropas de hacienda ».

Que con ese impuesto se grava la libre circulación provincial de los más nobles efectos de la producción nacional (ganados) contra lo dispuesto por el artículo diez de la Constitución.

Que para su percibo se establecen comisarías de fronteras ó receptorías departamentales: lo que equivale á establecer aduanas provinciales, contra lo dispuesto por la Constitucion nacional en los artículos nueve y ciento ocho; aun cuando es verdad que la ley no lo dice claramente, pero que nada importa el disimulo de sus términos cuando sus efectos encarnan su violación.

Que creado un impuesto general de tropas para venta, conduccion ó consumo de ganados, por el artículo ciento catorce y exceptuado, por el siguiente, de ese impuesto á las tropas que se trasladan de un departamento á otro de la provincia ó á las que se destinen, « al consumo de los municipios », queda precisamente el impuesto de exportación de ganados que sale de la provincia, porque estos son los únicos que no aparecen exceptuados en el artículo ciento dieciseis ni en ninguno otro de la ley.

Que con el texto de algunos de los documentos acompañados se demuestra que, bajo la denominación de guías de hacienda, extendidas en un sello de valor de treinta centavos, se ha cobrado el impuesto de cincuenta centavos por cabeza de ganado que se destinaba á la provincia de Entre Ríos y que esos cobros se efectuaban igualmente en los departamentos centrales; siendo esto mismo lo que se llama guía en los despachos de una aduana cualquiera.

Que la provincia de Corrientes ha establecido también otro impuesto llamado derecho provincial sobre los frutos del país en el artículo ciento treinta y tres de la ley citada, para percibir el cual se establece por el artículo ciento treinta y cinco que « en cada departamento existirá un punto de descarga y que será obligación inexcusable » que á él concurran todos los que hayan de vender ó exportar los frutos del departamento para hacer examinar y pagar el impuesto correspondiente, que es de cinco centavos por cada cuero vacuno, dos por cuero de ternera, dos por cuero de potro, etc.

Que el artículo ciento cuarenta y tres establece finalmente: que los comisarios de policía rural, los jueces pedáneos y los fiscales de distrito son encargados de vigilar el cumplimiento de esta contribución y tienen facultad de examinar las cargas con frutos, que encuentren, exigir la guía y comprobar su exactitud, cotejándola con los frutos, concluyendo el artículo con estas palabras que denuncian todo el plan de la encubierta aduana fronteriza: « á los comisarios de frontera especialmente se recomienda y se impone esta vigilancia ».

Que los comisarios de frontera son aquí los verdaderos agentes de las aduanas provinciales; y no puede estar mejor caracterizada su misión que con el título que llevan y las atribuciones que la ley, en consecuencia, les señala.

Que ese intento manifiesto de gravar con derechos especiales la exportación de ganados ó frutos del país resulta de otros artículos de la misma ley, pues el ciento diez y nueve castiga la omisión de la guía de hacienda con un peso fuerte por cabeza de ganado, sin perjuicio de pagar el impuesto ya mencionado de cincuenta centavos fuertes y que por el artículo siguiente se exceptúa, también, como antes la omisión de la guía de la traslación de hacienda en el interior de la provincia, que sólo es castigada con veinticinco centavos fuertes.

Que esa es una pena para el contrabando aduanero, que recae únicamente sobre los que pretenden franquear libremente las fronteras provinciales al favor de la declaración salvadora del artículo diez de la constitución.

Que la enorme suma cobrada indebidamente que resulta del impuesto indicado patentiza el estado de opresión en que viven en esta provincia la industria ganadera y saladeril, y que los derechos de cincuenta y setenta y cinco centavos fuertes con que grava la ley de la provincia de Corrientes la salida de los ganados en pié, tanto para cría como para invernadas consumo y elaboracion, son inconstitucionales.

Que con arreglo á la Constitución nacional la libertad de producción y de circulación de los productos nacionales por todo el país es completa, y que el artículo diez establece que en el interior de la República es libre de derechos la circulación de los efectos de producción ó fabricación nacional.

Que el artículo once confirma la disposición anterior proclamando la liberación de los derechos llamados de tránsito para los artículos de producción ó fabricación nacional ó extranjera, así como para los ganados de toda especie que pasen por territorio de una provincia á otra, etc.

Que el artículo nueve dispone: que en todo el territorio de la nación no habrá más aduanas que las nacionales, en las cuales regirán las tarifas que sancione el congreso; extendiéndose la demanda, con motivo de esta cita de la ley fundamental, en explanaciones económicas é históricas sobre la existencia de las aduanas en el país, recordando las opiniones del doctor Alberdi al respecto, y concluyendo con la impugnación del impuesto de guías como comprendido en las disposiciones constitucionales referentes á las aduanas, á los derechos de tránsito y á la libre circulación de los efectos en el interior de la República.

Que estas disposiciones, análogas á las de la constitución de los Estados Unidos tienen un origen semejante y entrañan un propósito de corrección y seguridad para el porvenir de la existencia nacional en uno y otro país, trascribiendo al efecto de la explanación, opiniones de Hamilton en *El Federalista* y también de Story, quien enseña que la reforma de la ley bajo el régimen de la antigua confederación extirpó las causas de discordias y rivalidades entre los estados, esparciendo sobre todos, sin distinción, los beneficios de un cambio de productos libre, activo y rápido sobre el pie de una perfecta igualdad.

Que no hay otra autoridad que el congreso que pueda reglar el comercio

exterior é interior; que lo hace respecto de las otras naciones porque sólo él puede obligar á la nación con los extraños celebrando con ellos tratados ó convenios; y los hace en lo tocante á las provincias, para evitar entre ellas rivalidades, hostilidades y trabas que pudieran dificultar la circulación y tráfico de las mercaderías, efectos y productos destinados naturalmente al consumo de los habitantes de la misma nación.

Que el tesoro nacional es formado, entre otros recursos, con los derechos de importación y exportación, siendo su tesoro destinado al bién de las provincias que son las hijas predilectas de la nacionalidad y que su existencia encierra el germen de la República.

Que la constitución habla indistintamente del pueblo y de provincias, considerándolas como sinónimas y que la nación debe protección á los ciudadanos y á las provincias, siendo su tesoro formado con el producto de la contribución de todos.

Que lo que por la Constitución corresponde á la Nación como recurso de su tesoro no puede corresponder, al mismo tiempo, á las provincias sino subsidiaria y subordinadamente, y que lo que la misma ha declarado libre é inmune para todo su territorio no puede ser objeto de preferente gravamen por parte de las provincias.

Que dentro de la nación existen poderes provinciales que la constitución ha reconocido, señalándoles un objeto y una misión concurrente en el vasto mecanismo de la vida general y que en esta materia la jurisprudencia norteamericana nos es aplicable casi enteramente.

Que los publicistas norteamericanos admiten una fórmula según la cual los estados tienen completa facultad concurrente de legislación y por consiguiente de imposición con el gobierno federal, exceptuando los casos en que la facultad acordada al congreso es exclusiva, como la de establecer los derechos de importación y exportación; cuando la facultad conferida á la nación es prohibida á las provincias como la de legislar sobre el comercio exterior é interior ó establecer aduanas provinciales; cuando haya natural repugnancia entre el ejercicio del poder nacional y el provincial, como sucedería si una provincia quisiera gravar con impuestos oficinas de la nación establecidas en su territorio.

Que en el caso de Brown contra el estado de Maryland, la corte de los Estados Unidos estableció que «mientras las mercaderías, productos ó efectos no se hubieran incorporado á la masa general de la propiedad de un estado o provincia ésta no podría gravarla con ningún impuesto».

Que diversas resoluciones de la misma Corte han confirmado esa doctrina que le hace observar á Kent que «el derecho de introducir y trasportar los efectos á un estado es inherente al derecho de adquirirlos y venderlos, y que siendo libre la circulación de los productos entre los estados, ni su venta para elaborarlos, ni su simple adquisición sin cambiar de forma pueden ser gravados, por razón de su procedencia ó del destino á que vayan dirigidos.

Que la ley de Maryland que imponía á los que importaren efectos del exterior en fardos ó embalajes el pago de cincuenta dollars, bajo pena de comiso, fué declarada nula por la Corte como contraria á la Constitución, que prohibe á los estados establecer derechos de importación reservando al congreso la facultad de reglar el comercio.

Que en esta misma causa el tribunal declaró: que siendo la venta el objeto de toda importación de efectos, la facultad de permitirla implica la de autorizar la venta de la cosa importada: que, en consecuencia imponer pena á la transmision de un artículo cualquiera por su carácter de importado, es opuesto á la ley del congreso que autorizaba la importación.

Que lo que en este caso se dijo de la importación de efectos del exterior debe aplicarse, con mayor razón, á la importación de efectos de un estado á otro ó la extracción de los mismos de una provincia á otra, porque en ambos casos la prohibición constitucional á las provincias es expresa.

Que no son menos claras en este punto las decisiones de nuestra Corte federal, como se demuestra en el caso que se registra en el tomo tercero, serie primera, página ciento treinta y una de sus fallos, en el que fué declarada inconstitucional una ley de la provincia de San Luis que gravaba con impuesto llamado municipal por la extraccion de cueros, cerda, lana, maderas, etc., y transcribe los fundamentos de dicho fallo.

Que otro caso semejante es el de don Felipe López contra la provincia de Entre Ríos (tomo doce, serie segunda, página cuatrocientos noventa y ocho de los fallos), con motivo del impuesto establecido por ley de dicha provincia de mil ochocientos setenta y nueve, llamado de inspección de tablada, para los ganados que pasaran por su territorio ó saliesen de él con destino á otras provincias; cuya ley fué también declarada inconstitucional y nula por la Suprema Corte porque gravaba la circulación y tránsito de productos nacionales que no se habían incorporado por acto ú operación alguna á la propiedad y riqueza provincial.

Que recordará, además, el caso de don Tadeo Rojo contra don Facundo Maradona, que se registra en el tomo sexto, serie segunda, página trescientos setenta y ocho de los citados fallos y el de don Felipe de las Carreras contra la provincia de Corrientes (tomo siete, serie segunda, página doscientos noventa y siete); habiendo condenado la Corte en esta decisión á la provincia de Corrientes á devolver con intereses las sumas que había cobrado indebidamente.

Que puede citarse, también, por su especialidad, el caso de Resoagli contra la misma provincia de Corrientes (tomo siete, serie primera, página trescientos setenta y cuatro) en el que el actor atacaba de inconstitucional el impuesto sobre guías de tropas y el comiso de haciendas decretado por no haber abonado dicho impuesto habiendo el juez de sección y después la Corte rechazado la demanda por considerar legítimo el impuesto que gravaba el producto en el momento en que se forma la tropa para ser vendida y también porque dicha tropa había sido formada para el consumo de la ciudad de Corrientes.

En estos términos sucintos está presentada, planteada y defendida la demanda de la parte actora contra la provincia de Corrientes.

Corrido el traslado legal al gobierno de ella, con el emplazamiento consiguiente y notificado en persona el gobernador Derqui, y no obstante haberse reiterado la citación bajo la conminación de procederse en rebeldía en el caso de no comparecer en los plazos que le fueron señalados (fojas cinco vuelta, y cincuenta y ocho vuelta, segundo cuerpo) la rebeldía fué decretada á petición de parte, quedando la provincia de Corrientes privada de su defensa en el juicio.

Conferida vista, para mejor proveer, al señor procurador general, este magistrado se expidió en los términos de su dictamen de foja setenta, exponiendo: que del texto de los artículos nueve, diez y once de la Constitución nacional se deduce que los estados federales carecen de facultad para establecer aduanas provinciales para afectar con impuestos, cualquiera que fuese su denominación, los artículos de producción nacional ó extranjera, así como los ganados de toda clase que pasan de una provincia á otra y para gravar la circulación de los efectos de producción ó fabricación nacional, despachados por aduanas exteriores.

Que la ley de impuestos de la provincia de Corrientes para el año mil ochocientos ochenta y dos, que impresa corre agregada al legajo de antecedentes número uno, ha sido denunciada por saladeristas de Entre Ríos y Corrientes como violatorias de aquellas garantías constitucionales y que cumple á esta Suprema Corte, con arreglo á los artículos cien y ciento uno de la Constitución y primero de la ley de catorce de Septiembre de mil ochocientos sesenta y tres, declarar si la demanda instaurada es procedente.

Que la ley provincial denunciada prescribe por su artículo ciento catorce que las tropas de ganado que se formen para venta, traslación ó consumo, abonarán en las receptorías respectivas el impuesto que á continuación se determina.

Que no es este el impuesto de guías que está fijado por el siguiente artículo ciento quince de la misma ley, no siendo tampoco un impuesto de corrales, abasto ó consumo en detalle, que son municipales, sino que él se refiere á las tropas formadas para la traslación ó consumo por causa de venta.

Que concretando su prescripción al caso *sub-judice* de los saladeristas que compran haciendas en la provincia de Corrientes para exportarlas á Entre Ríos, el Uruguay ú otro puerto, dentro ó fuera de la República, el impuesto grava la extracción de ganados en pie.

Que es este el objeto primordial de la ley, lo confirman las excenciones que expresamente establece más adelante el artículo ciento dieciseis, donde se exceptúa del impuesto la traslación de haciendas de un departamento á otro de la provincia y el transportado para el consumo de los municipios.

Que si se exceptúan las traslaciones al interior de la provincia y el consumo de las poblaciones, el impuesto afecta expresamente la exportación de ganados, sea con dirección á los estados federales, sea hacia el exterior de la República, y en uno y otro caso ese impuesto atenta contra las garantías constitucionales aseguradas por los artículos nueve, diez y once del código fundamental.

Que es violatoria de la libertad de circulación y del derecho de tránsito, que no es susceptible de imposición bajo denominación alguna y también de la prohibición constitucional sobre creación de aduanas provinciales, pues las receptorías para cobrar ese impuesto de exportación ó circulación son verdaderas aduanas por sus móviles administrativos.

Que son aplicables al caso *sub-judice* las declaraciones del fallo contenido en el tomo doce, serie segunda, página cuatrocientas ocho, donde reconociendo en el caso de la contienda la circunstancia de hallarse los

ganados en la jurisdicción de la provincia solamente de paso y sin más objeto que trasladarlos á su destino y sin incorporarse por acto ni operación alguna á la propiedad y riqueza provincial, esta Suprema Corte declaró la inconstitucionalidad del impuesto de tránsito.

Que mediando en esta causa circunstancias idénticas, el señor procurador general opina que corresponde aplicar al caso los principios de aquella declaración, y pide á la Corte resuelva declarando la inconstitucionalidad de la ley denunciada.

No obstante el carácter mixto de la contienda y habiéndose invocado por la demanda hechos cuya comprobación le incumbía, y se buscaba establecer por ella misma, ausente del juicio la provincia demandada, no fué puesta la causa á prueba ni solicitada ésta por nadie.

Los documentos que forman el primer cuerpo de estos autos y los que se hallan reunidos en el segundo legajo, acompañados todos á la demanda, constituyen la prueba que ésta ha ofrecido en sostén de sus pretensiones. Los primeros son guías de haciendas compradas a diversos hacenderos de la provincia de Corrientes por comisionistas de diferentes compradores de Entre Ríos y del Estado Oriental, habiéndose pagado los impuestos establecidos por la ley que creó dichas guías, de cuenta de sus nuevos dueños y cuando las tropas de ganados eran conducidas á sus destinos respectivos.

Los del segundo legajo se refieren á la gestión del propietario del saladero Colón de Entre Ríos, don Juan O'Connor; son documentos expedidos á petición de parte por receptorías de la provincia demandada, certificando el pago del impuesto de guías por animales de la misma procedencia.

Todo lo comentado sucintamente, constituye la demanda; su *petitum*, sus fundamentos, sus explanaciones y su prueba, siendo á la luz de los principios invocados y de los hechos revelados en el proceso que debe buscarse y encontrarse la resolución justa de la cuestión.

En nombre de la Constitución nacional se contesta, en primer término, la facultad de la provincia de Corrientes para dictar su ley creando el impuesto llamado de « guías de hacienda » porque este es violatorio de los artículos que cita de la ley fundamental de la República.

Esta ley suprema, prohibe que las provincias puedan tener aduanas, ni gravar los efectos de producción nacional ó extranjera con impuestos de importación ó exportación (artículos nueve y diez, Constitución nacional), y habiéndose exigido el pago del impuesto de guías al extraerse los ganados, las receptorías provinciales se convierten en otras tantas aduanas. Es un argumento de inducción, derivado del hecho ocasional del momento en que el comprador de los animales ha elegido para efectuar el pago del impuesto legítimo.

Las receptorías no son aduanas ni por la ley de su creación, que no les confiere facultades propias de esas instituciones nacionales, ni por sus funciones, ni por su objeto; son simplemente oficinas fiscales del Estado, esparcidas en todas las poblaciones donde haya recaudaciones de contribución provincial que oblar y percibir á los efectos de la existencia política, administrativa y económica de la provincia.

No es desnaturalizando el carácter bien definido en las leyes que las organizan, como se debe demostrar la ilegalidad de la tributación cuya constitucionalidad se contesta; pues es evidente que las receptorías no son

aduanas ni aún por su situación, siendo el menor número de ellas, además, el que se encuentra en las poblaciones fronterizas; es preciso justificar con razones directas, emanadas de la naturaleza del impuesto, que él es en sí mismo negado por la constitución á las provincias: pues si en su esencia, estudiado en su origen y en sus fines, se encontrase que no les está vedado crearlo, el hecho accidental del abono efectuado al dirigirse á puntos fuera de su territorio, no sería bastante para convertir las receptorías en aduanas y suministrar un argumento indirecto, de mera ingerencia, que se rebusca á falta de otro suministrado por la constitución nacional, ó en su letra ó en su espíritu.

No demostrando nada ni resolviendo nada el razonamiento débil, de simple inducción de las aduanas, la demanda se esmera en reforzarlo, impugnando el impuesto bajo otra faz, como un gravamen á la circulación interprovincial que debe ser enteramente libre; pero es fácil comprender que el impuesto de guías no tiene tal propósito ni tal alcance; aún en el supuesto mal estimado por la demanda de que la disposición constitucional referente al libre tránsito de los efectos transportados por el territorio de una provincia con destino á otra, pudiera ser aplicable al caso demandado.

La ley de guías de haciendas de la provincia de Corrientes, no tiene por objeto imponer gavelas de ningún género á la libre circulación de efectos que atraviesan por su territorio con procedencia de fuera de él y que se dirige á otro punto cualquiera de la nación ó del extranjero, que es á lo que se refiere el artículo diez de la constitución; es una disposición lógica, derivada de lo establecido en el artículo nueve, la prohibición de imponer, por hecho de la circulación á aquellos efectos despachados por las aduanas de la nación, que ni el mismo congreso puede gravar mientras circulen ó transiten, encaminándose á su destino, como lo tiene declarado esta Corte en fallos dictados por ella.

No tiene mayor fuerza el argumento encontrado en palabras del artículo once, en el que hace referencia á los ganados de toda especie que pasen por territorio de una provincia á otra, que se declaran libres de los derechos llamados de tránsito, así como los carruajes, buques ó bestias en que se transportan, etcétera.

La jurisprudencia establecida por esta Suprema Corte, así como la inteligencia uniformemente dada por los constitucionalistas á la letra y á la razón de esa disposición constitucional, no discrepan en atribuirle el alcance preciso que entraña y que se refiere literalmente á los derechos de tránsito de pasar por territorio de una provincia á otra.

La ley de guías que, aparte de los impuestos de esta cuestión, es parte de la ley general de contribuciones fiscales, no contiene en su texto disposición que tienda á gravar otra materia que la que forma su propia riqueza, creándose por su medio una porción de la renta general y respondiendo á la vez á la seguridad de las traslaciones legítimas, vigilando y obstaculizando la cuatrería, que es uno de los delitos más frecuentes y perjudiciales en los países ganaderos.

La palabra traslación no podía faltar en una ley de guías semejante, pues la enajenación de ganado comporta generalmente su extracción para otros puntos; y esto no obstante, ella forma toda la base del pleito promo-

vido contra la provincia, pues ésta no puede legislar respecto de dichas traslaciones, según la demanda, creando impuestos con mención de ellas, sin establecer aduanas por el hecho mismo, y sin gravar la circulación y el tránsito de los productos nacionales.

La doctrina constitucional en la materia de impuestos, permitida á los Estados, lo mismo en los Estados Unidos que en nuestra República, no es ignorada ni presenta obscuridades en su base fundamental: las provincias tienen amplia facultad para gravar con impuestos su riqueza propia, á los fines de subvenir á los gastos que su condición de tales impone para su administracion y gobierno.

Este punto, que es el que rige y resuelve la cuestión, se halla estudiado en los tratados de derecho y bien explanado y mejor resuelto en las numerosas decisiones de los tribunales de la Unión Americana y de los nuestros.

Los impuestos provinciales que gravan los productos de su suelo ó la propiedad territorial, son legítimos y se hallan comprendidos en las facultades que les está reconocida por la Constitución nacional, sin que pueda despojarlas de ese atributo de legitimidad el hecho mismo de ser percibidas en el acto de exportarlas, siempre que la causa de su imposición no fuese la exportación del artículo.

En la causa que se registra en el tomo cincuenta y uno, página trescientas cuarenta y nueve de los fallos de esta Corte, se estudió y resolvió un caso semejante al presente, por los principios y por los artículos de la constitución que lo afectaban y que las partes invocaron en defensa de sus respectivas pretensiones.

La ley de veintiocho de noviembre de mil ochocientos noventa y uno, de la provincia de Santa Fe, creó un impuesto gravando toda transaccion sobre trigo y lino que se efectuase en la primera. Acopiadores de cereales, requeridos para el pago del impuesto creado por esa ley, sosteniendo que ésta era contraria á la constitución, é invocando los artículos nueve, diez y once, presentaron su demanda ante esta Suprema Corte, alegando entre sus razones, que el gravamen afectaba directamente la exportación del artículo en el momento mismo en que él era adquirido para su exportación.

El fallo definitivo, de conformidad con la detenida explanación del señor procurador general, dejó ilustrada la materia y sentó las reglas precisas á que está sujeta, deslindando sin confusión posible, las facultades reservadas á las provincias y las privativas de la nación, reglas preconizadas por Marshall y seguidas siempre por nuestra jurisprudencia. Ambos documentos judiciales son una cumplida refutación de los razonamientos todos de la demanda, lo mismo de los argumentos sacados de la institución de las aduanas, como los referentes á la libre circulación y al libre tránsito de los efectos de producción nacional y extranjera por todo el territorio de la República.

La ley de guías de la provincia de Corrientes, que ha dado motivo á la demanda presente, se limita á crear un impuesto directo sobre cada cabeza de ganado que comprendan « las tropas que se forman para venta, traslación ó consumo ».

Es evidente que este impuesto no es únicamente creado por razón de la fiscalización indispensable al movimiento de transporte de ganados, al

comprobar la legitimidad de su procedencia y prevenir la cuatrería; es al mismo tiempo una valiosa contribución impuesta á la *zafra* de las haciendas con ocasión de su beneficio, consumo, venta ó transacciones análogas, efectuadas sobre ellas con objeto de utilidad.

Corresponde, pues, decir en los términos empleados por esta Corte, « que es conveniente dejar establecido como punto de partida, el reconocimiento del derecho que indisputablemente tienen las provincias para gravar con impuestos todas las cosas que incorporadas á la propiedad común de sus habitantes, forman parte de su riqueza general.

« Del hecho de haber declarado la constitución la libre circulación de los efectos de producción ó de fabricación nacional, no puede deducirse que tales efectos puedan escapar á los impuestos provinciales, cuando pertenecieron desde su origen ó se incorporaron después á su riqueza local formando parte de la propiedad entregada á las transacciones del comercio. »

La ley de Santa Fe (hoy la de Corrientes), en su aplicación al caso *sub judice*, no afecta con el impuesto que ella crea, actos de importación, de exportación, de circulación ó de tránsito de los ganados. Esa ley no grava dichos ganados, por el hecho de ser importados á la provincia ó exportados de ella, ni tampoco por la circunstancia de atravesar su territorio en tránsito para otras provincias. »

« El impuesto se ha aplicado al acto directo de la venta del objeto, gravando las transacciones sobre ganados, producidas en la provincia de Corrientes y los grava, no al ser exportado el artículo, sino en el momento mismo en que la transacción se celebra, como un acto de comercio interno sujeto á los impuestos que las provincias están facultadas para crear dentro de su propia capacidad política (artículos ciento cuatro y ciento siete de la Constitucion). »

Estos breves conceptos del fallo recordado, destruyen completamente toda la extensa exposicion que la demanda presenta á propósito de la creación de aduanas, de la libre circulación y del tránsito de los efectos, que nada tienen de aplicacion recta al impuesto establecido por la provincia de Corrientes sobre artículos de su producción territorial en el momento de efectuarse transacciones lucrativas sobre ellos.

Si la ley exonera del impuesto la mera traslación de hacienda de un departamento á otro (lo que no es del todo cierto), es facilitando á los hacendados la operacion de invernada que se realiza frecuentemente, llevando los animales de un campo inferior á otro de mejor calidad, las cuales están destinadas á pagar oportunamente los impuestos establecidos, cuando sean objeto de las transacciones á que comunmente están destinados; como también facilitar la fundación de nuevos establecimientos, etcétera.

De la misma manera se explica fácilmente la tasa diferencial respecto de los animales transportados para el consumo de las poblaciones, en favor de las cuales se rebaja el derecho de guías, teniendo en cuenta entre otras razones, que esos animales están gravados en los puntos de sus destinos con otros impuestos, como los de tabladas, etcétera, que tienen que ser satisfechos al ser beneficiados, consultándose al mismo tiempo no encarecer demasiado la carne como alimento de primera necesidad.

Pero sean cuales fueren las causas de estas diferencias, ellas no menos-

caban la facultad de las provincias de gravar sus propios productos á fin de llenar los servicios que los pueblos requieren para el mantenimiento de su vida política y social y desenvolvimiento de su progreso, ni caen ellas bajo el conocimiento de este tribunal; son gravámenes establecidos, ha dicho uniformemente esta Suprema Corte, sobre su riqueza, no por motivo de la extracción, ni de la circulación, ni del tránsito por su territorio de los productos; luego no ofenden á la Constitución.

Estas decisiones han sido uniformes, siempre que se ha tratado de impuestos establecidos por las provincias, no solamente sobre los productos de su propio suelo, sino sobre todo lo que llevado de fuera se incorpora á su riqueza, porque este derecho es esencial á su vida de estado federativo y forma parte del poder no delegado por la constitución al gobierno federal.

Con mucha anterioridad al fallo antes citado había pronunciado esta Suprema Corte el que se registra en el tomo veinte, página trescientos cuatro, con moti o de una demanda muy semejante, entablada por don Francisco Arias, propietario del saladero Concepción, contra el gobierno de Entre Ríos, por inconstitucionalidad de la ley provincial de quince de marzo de mil ochocientos setenta y siete, que imponía un derecho de marchamo de quince centavos fuertes por cada cuero, sin perjuicio de lo que correspondiese á las municipalidades.

Como se ve, el impuesto referido no investía ningún carácter municipal, y como los cueros no tenían, por su propio beneficio, otro destino aparente que la exportación, el demandante lo denunció como inconstitucional, como un derecho de exportación.

La provincia demandada se excepcionó expresando, entre otras razones, que el derecho de exportación no es cualquiera impuesto local que grave los productos naturales ó fabriles del país, sino únicamente el que se les impone por el hecho de ser exportados. El señor procurador general hace suyo en su vista esta defensa y opina que el impuesto no reune ninguno de los requisitos que constituyen y caracterizan los derechos de exportación. No es impuesto á los cueros que se exportan, ni con motivos ú ocasión de su exportación, gravando igualmente los cueros que se exportan que los que se consumen dentro de la misma provincia; y encuentra que es un impuesto local como el de guías.

El fallo de la Suprema Corte de conformidad á lo expuesto y pedido por dicho funcionario, fija con precisión el carácter del impuesto, el sentido recto y el alcance de los artículos de la Constitución, invocados en la contienda y declara: que la ley de Entre Ríos no impone á los cueros un derecho de exportación ni de tránsito, puesto que ni los grava á su salida para el extranjero, ni al pasar á otra provincia sino que indistintamente grava los cueros secos y salados existentes en ella; que la circunstancia de que un impuesto provincial grave artículos de producción del país ó nacionalizados que pueden exportarse ó estén destinados á la exportación, no constituye el derecho ó impuesto que con este nombre puede establecer sólo el congreso, y como se ha expuesto es el que se cobra á la salida de la mercaderías para el exterior. La Suprema Corte rechazó la demanda, con costas al demandante.

Admite oportuna aplicación al caso de esta demanda, el fallo de esta

misma Corte pronunciado en la causa promovida contra la referida provincia de Entre Rios por los saladeristas don Juan O'Connor, don Juan Bautisia Suburu y don Martin P. Laurencena también por un impuesto provincial que, entre otros gravámenes, establece uno de cincuenta centavos por cada animal vacuno introducido en los saladeros ó graserias cuya procedencia sea directamente de fuera de la provincia.

El fallo definitivo rechaza la demanda y absuelve á la provincia demandada, estableciendo, entre sus conclusiones, que dicho impuesto no grava el tránsito, desde que no afecta ganados que pasen á otra provincia ó al exterior, atravesando el territorio de aquélla; no siendo aplicable, por tanto el artículo once de la constitución; que si bien el derecho que se crea en la ley recae sobre animales de procedencia directa de fuera de la provincia, el no se hace efectivo sino después de faenados, cuando han sufrido la transformación que los incorpora á la riqueza de la provincia y que la diferencia de la tasa del impuesto respecto del ganado de la localidad y el del importado es en favor del mismo saladero.

Esta sentencia es conforme á todas las dictadas por este alto tribunal, corroborando la base de la facultad de imponer reservada á las provincias, que es amplia con relación á sus propios productos ó á los importados del exterior, una vez que se hayan incorporado á su riqueza. Es de notar, con este motivo que sería contradictorio con la verdadera doctrina constitucional levantada y consagrada por las decisiones de los tribunales de los Estados Unidos y de esta Suprema Corte, admitir que Entre Rios pueda gravar con impuesto de entrada, expresamente designado, los ganados que le llegan de Corrientes, sólo porque ellos van destinados á formar parte de su riqueza y se desconozca á ésta la facultad de imponer cualquier gravamen en el acto de formarse las tropas que pertenecen á su riqueza originaria y se hallan todavía en su suelo, sólo porque pueden ser destinadas á una extracción para cualquiera otra parte.

Es también importante la resolución pronunciada sobre el argumento de la tasa diferencial que se ha hecho valer ligeramente en este caso con motivo de la rebaja del impuesto de un peso por animal, uniforme para todas las tropas que se formen, y reducido para los destinados al consumo de las poblaciones: este detalle no modifica la naturaleza del punto discutido de derecho constitucional; como que su inserción en la ley incumbe al criterio independiente del legislador provincial y no pudo influir en la decisión del caso citado.

La jurisprudencia establecida por esta Corte, que los demandantes invocan, como queda consignado en los resultados mencionados antes, no comprende el caso de este juicio ni altera las resoluciones explícitas de las transcriptas, y otras análogas, que la afectan de una manera tan directa y tan clara que hace imposible toda confusión.

La causa que se encuentra en el tomo tres, serie primera, página ciento treinta y una, referente á un impuesto creado en ley de la provincia de San Luis sobre ciertos artículos de su producción local, ley que fué declarada inconstitucional por esta Suprema Corte, no tiene paridad con la presente, pues la disposición legislativa de la referida provincia gravaba la exportación de los artículos y únicamente por razón de la exportación se creó el impuesto, aunque su producto se destinase á objetos municipales.

El caso de don Felipe López contra la provincia de Entre Ríos que han invocado los demandantes y que se registra en el tomo doce, serie segunda página cuatrocientos ochenta y ocho, es contraproducente. La Suprema Corte declara inconstitucional y nula la ley de dicha provincia de tres de marzo de mil ochocientos setenta y siete, en cuanto impone derechos al ganado vacuno procedente de una provincia con destino á otra, confirmando el principio, incidentalmente, de la incorporación de los efectos introducidos á la riqueza local, como fundamento del derecho de imponer y explicando y confirmando el significado y alcance del artículo once de la Constitución nacional, respecto del libre tránsito, que los demandantes no aplican bien.

En la causa iniciada por don Tadeo Rojo contra don Facundo Maradona, que también es mencionada por la parte actora en favor de sus pretensiones (tomo seis, serie segunda, página trescientos setenta y ocho), sólo se resolvió el incidente de competencia, declarándose que el caso correspondía al conocimiento de la justicia nacional.

La contienda promovida contra la provincia de Corrientes por don Federico de las Carreras, que se registra en el tomo siete, serie segunda, página doscientos noventa y siete, consagra expresamente la constitucionalidad de la ley de impuestos de dicha provincia, de fecha diez y siete de diciembre de mil ochocientos setenta y dos, reconociendo que el contexto de su artículo cuarenta y cuatro no es aplicable á la extracción de frutos del país para el extranjero sino solamente á los que se conducen de un departamento á otro de la provincia ó que marchan de un pueblo á otro pueblo.

Por esto mismo la Suprema Corte manda devolver los impuestos cobrados al saladero del Rincón de Soto en el acto de la extracción de cueros por la vía fluvial, para la cual la ley citada no autorizaba ni podía autorizar á la municipalidad del lugar por ser ellos contrarios á la Constitución. Este fallo en sus fundamentos y en su resolución es también contraproducente.

El caso contenido en el tomo siete, serie segunda, página docientos noventa y siete, es abiertamente contrario á la teoría que los demandantes sustentan en este pleito y desautorizan la demanda. En dicha causa, la Suprema Corte hace declaraciones explícitas sobre la amplia facultad con que la provincia de Corrientes procedió á dictar su ley de guías; sea que se la considere como una ley de impuestos, ó como una ley de policía; concluyendo por desestimar la demanda de don Luis Resoagli y declararse incompetente para entender en ella.

Como se ve, la jurisprudencia de nuestros tribunales á que han buscado acogerse los demandantes los condena antes de favorecerles, y ha aceptado sin observación alguna ese vocablo traslación que sirve de único pretexto y apoyo á la acción entablada.

Corresponde ya considerar en sí mismo el caso de un modo más directo aunque sucintamente como hecho y como derecho; empezando por recordar que no se ha atacado el impuesto de guías, ni habría quien se permitiese atacarlo, en cuanto grava la venta de los ganados en el acto de la formación de las tropas que después de enajenadas deben salir del campo de su vendedor y ser llevados al punto á que su nuevo dueño los destina, con entera libertad y sin oposición de las autoridades, que sólo pueden

intervenir á los efectos de la percepción de la renta y de la observancia de los reglamentos de carácter policial.

La disposición contenida en los distintos y numerosos ejemplares impresos de la ley de guías de hacienda de la provincia de Corrientes correspondientes á varios años, que la demanda ha acompañado, dice textualmente: «Por las tropas de ganado que se formen para venta, traslación ó consumo se abonará en las receptorías respectivas el impuesto que á continuación se determina».

Es oportuno mencionar á esta altura del presente fallo, que las guías correspondientes á los años mil ochocientos ochenta, mil ochocientos ochenta y uno y mil ochocientos ochenta y tres, que se encuentran de fojas trece á veintisiete, de fojas cuarenta y seis á cuarenta y nueve, de fojas sesenta y tres á setenta y dos y de fojas setenta y ocho á setenta y nueve, del primer cuerpo de autos, tienen una disposición que sigue á la relativa al valor del sello en que deben extenderse esos documentos y dice así: «Se exceptúa del impuesto establecido en el artículo ciento sesenta y tres: primero, la traslación de hacienda de un departamento á otro de la provincia, *sin que haya venta*».

Esta cláusula que reformó las leyes anteriores, entraña también una aclaración muy pertinente en este juicio, á saber: que la razón del impuesto no fué la simple traslación del ganado de un punto á otro, dentro ó fuera de la provincia, sino la transacción efectuada, la venta, lo que le imprime un carácter franco de una contribución sobre la zafra anual, la producción ordinaria de los establecimientos ganaderos, lejos de ser un derecho de exportación, que la ley provincial ni en su letra ni en sus motivos ni en sus fines se ha propuesto establecer.

Los perjuicios que la demanda pondera como sufridos por los saladeristas que hacen sus compras de ganados en la provincia de Corrientes, con el gravamen que esa ley impone no son ciertos, porque es sabido que ese impuesto que el comprador se encarga de satisfacer en las receptorías lo ha hecho pagar antes al vendedor del artículo, disminuyendo su importe de la oferta, pues el comprador es siempre quien fija su precio en esta clase de transacciones.

Resta ahora considerar la demanda en su esencia verdadera; lo que conduce á apreciar debidamente su legalidad y su moralidad. Conocida ésta por la parte demandante y comprobado por la documentación acompañada por ella misma, que el impuesto cuya devolución pretende precede de animales comprados por ellos á diferentes hacendados en la provincia de Corrientes, en ninguna parte de la exposición se ha afirmado, ni se ha insinuado en ninguna forma durante el juicio, que se haya satisfecho en las receptorías respectivas el impuesto legítimamente creado sobre la compraventa de esos animales devengados en el acto de efectuarla. No determina siquiera la ley de guías que sea el vendedor quien deba abonarlo ó responder por su importe; de manera que no hay base alguna para suponer que éste lo hubiese pagado.

La verdad es que una larga práctica explicable y necesaria, ha hecho que sea el comprador quien tome á su cargo la satisfacción del impuesto de guías, sea que los animales comprados hayan de trasladarse á puntos de la misma provincia ó extraerse de su territorio.

Como la mercadería responde siempre por los impuestos que la gravan, el nuevo adquirente que ha entrado en su posesión es á quien incumbe pagarlos, y ésta ha sido y sigue siendo la costumbre en la percepción del impuesto.

No es cierto, por consiguiente, que los derechos abonados en las receptorías por los encargados de los saladeristas procedan de la supuesta exportación que acusan, sino de la transacción de compra que efectuaron y que se estaban adeudando en el momento de sacar las guías y que tomaron ellos á su cargo pagar.

La acción entablada, ante la revelación palpable de la verdad puesta de relieve, en el proceso, se define como una defraudación que se intenta consumar obligando á la provincia á devolver sumas que le fueron pagadas porque le eran legalmente debidas; todo explotando una palabra vaga de la ley: traslación, que no es la que dió nombre, causa y efectividad al impuesto. Es una demanda injusta y temeraria que se encamina á conseguir la devolución de dineros percibidos por la provincia en virtud de una ley que estaba en sus facultades dictar, cuyo reembolso, si fuese ordenado, permitiría á los deudores consumar la defraudación, siendo imposible á la parte perjudicada el recobrarlo; trastornándole todo su sistema tributario y rentístico y dejándola envuelta en un profundo desorden financiero, de que no podría salir en mucho tiempo.

Adelantándose más los razonamientos morales y constitucionales ante el desastre que resultaría para una provincia argentina de una condenación semejante, se debe tener presente que se trata del examen de una ley provincial en vigor de largos años atrás, que se halla comprendida entre las facultades legislativas de las provincias, *ratione materia*, poseyendo elementos de juicio y de rectitud bastantes para conferir á sus leyes la presunción de acierto que acompañan los actos de los poderes públicos legalmente constituídos; son los miembros de esos mismos poderes los que en gran número vienen á formar parte de los nacionales en el orden legislativo, administrativo y judicial. Se debe tener presente que la nación Argentina no es otra cosa que el conjunto de sus estados, altas entidades que ella tiene el encargo de defender y amparar haciendo respetar sus instituciones que informan su existencia y constituyen todo su fundamento; de manera que es con suma discreción y ante demostraciones que producen la evidencia ó una clara certidumbre legal que esta Suprema Corte puede pronunciar condenaciones como la que se pretende, pues en la duda, si esta causa pudiera ofrecerla, debiera, con doble razón, estarse en favor de la parte demandada.

Por estos fundamentos, no se hace lugar á la demanda deducida á foja... de la que se absuelve á la provincia de Corrientes, siendo las costas á cargo del actor. Notifíquese con el original y repóngase el papel. — JUAN E. TORRENT.

CAUSA CCII

Doña Margarita S. de Mac Grath contra el Ferrocarril Central Argentino por indemnización de daños y perjuicios

SUMARIO. — La ley de ferrocarriles, al tratar de la responsabilidad de las empresas ferroviarias en caso de accidente, legisla sobre las consecuencias del hecho sin hacer distinciones respecto de las personas damnificadas, sean ellas extrañas ó dependientes de la empresa responsable.

CASO. — Lo explica el siguiente

FALLO DEL JUEZ FEDERAL. — Rosario, junio 21 de 1898. — Y vistos: Los presentes autos seguidos por doña Margarita Sullivan de Mac Grath por sí y en representación de su hijo John Stephen Mac Grath, contra el Ferrocarril Central Argentino, por indemnización de daños y perjuicios, de los que resulta:

Que la actora expresa á foja 4, que el día 2 de abril de 1894, se produjo en la estación Cañada de Gómez un choque entre dos locomotoras de la empresa demandada, en cuyo accidente su esposo, que conducía á una de ellas, resultó gravemente herido, falleciendo trece días después á consecuencia de ese hecho.

Que Mac Grath retrocedía con su máquina en el punto indicado obedeciendo á las señales que se le hacían, mas como la otra máquina que dirigía don Andrés Gough no llevaba encendido el farol de cabecera, como era de ordenanza, la colisión se produjo.

Que la muerte de su esposo deja en la indigencia á ella y su hijo menor de tres años, porque la familia tenía, como único recurso para atender á su subsistencia, el subsidio de 175 pesos que su jefe percibía de la empresa.

Que como fundamento de su derecho se refiere á los artículos 65 y 83 de la ley de ferrocarriles nacionales y á los artículos 1109 y 1112 del Código Civil, en los cuales se establece la responsabilidad directa de aquélla. Que por las razones aducidas demanda á la empresa del Ferrocarril Central Argentino por la suma de 45.000 pesos moneda nacional, valor en que estima los daños y perjuicios provenientes del fallecimiento del maquinista Timoteo Mac Grath, á cuya indemnización pide se le condene como también á las costas del juicio.

2º Que corrido traslado de la demanda, el demandado contesta á foja 18 acompañando un plano demostrativo del lugar del choque y expresa: que éste se produjo porque Mac Grath ó su segundo, el foguista James Dónovan, entendieron mal las señales que el cambista hizo, pues la locomotora que conducían, número 338, no debió moverse sin ser guiada por la máquina cambiadora de Gough, número 12, sin encender el farol del tender y sin esperar órdenes directas desde que no podían maniobrar por señales que se hacían á una distancia de trescientos metros y las cuales no se dirigían á ellos. Que para que la empresa esté obligada á reparar un daño, es indispensable que éste provenga de un cuasi delito y que haya

culpa para atribuirle responsabilidad; que como aquélla no ha incurrido en ninguna omisión ó contravención que prohiba la ley la culpa de lo ocurrido, sólo es imputable á Mac Grath, quien procedió por error é imprudencia; que las relaciones jurídicas de éste con la empresa no eran la de un tercero, pues mediaba entre ambos un contrato de locación de servicios, por cuya razón la presunción de culpa que la ley especial establece contra ella (en caso de accidente con referencia á terceros) desaparecen en sus relaciones con los empleados y entonces estas últimas se rigen por la ley común, debiendo el actor probar el daño sufrido; que en consideración á los motivos expuestos, pide se le absuelva y se condene al actor á las costas del juicio.

3º Que el actor produce como prueba la declaración del testigo don Santiago Dónovan, que obra á foja 35, el que contesta al tenor del interrogatorio de foja 36: que vió cuando se produjo el choque, no sabe si la empresa mandó médico, y que cree que la muerte de Mac Grath fué causada por el golpe que recibió en el accidente; que en el momento que tuvo lugar el hecho aquél no estaba ébrio y el declarante nunca lo ha visto en ese estado; que la máquina con que chocó la que guiaba Mac Grath llevaba en la noche del suceso (que era muy obscura) apagado el farol, constándole ésto al declarante porque estaba en la máquina de Mac Grath y por referencia de algunas personas que estaban en los talleres de Cañada de Gómez, sabe que el farol de la máquina que conducía Andrés Gough, se hallaba gastado y por tal causa, no funcionaba bien; que la distancia que mediaba entre el cambio y la máquina de Mac Grath, era de doscientos metros más ó menos, siendo común que se hagan señales desde esa altura; que el cambista de la estación hizo señales á este último para que retrocediera con su máquina; que el deber del maquinista Gough era usar del farol de mano para hacer señales en caso de peligro, y si éste las hubiese hecho, el choque no se habría producido; que la empresa del Ferrocarril Central Argentino, despidió á Gough á causa de este accidente y el declarante, oyó decir que aquél abandonó una vez su máquina descarrilada en la vía, como asimismo tenía costumbre de maniobrar de noche sin luz; que el sueldo que ganaba el maquinista Mac Grath era el de 175 pesos, con promesa de que se le aumentaría á 180 pesos moneda nacional, constándole ésto por referencia del mismo Mac Grath; que éste no llevaba el farol del tender de su máquina, cuando ocurrió el hecho, porque no era costumbre que lo tuvieran las máquinas que llevan trenes, pues sólo se usan en las que trabajan dentro de las estaciones, llevando las máquinas de Mac Grath lámparas en las cámaras, cuya luz podía verse desde mucha distancia; que el declarante ha visto uno de los cambistas y oyó decir que el capataz de éstos huyó; que repreguntado el testigo por la parte contraria, contestó: que no es prohibido por los reglamentos de la empresa obedecer á señales á doscientos metros de distancia, por cuanto en trenes de trescientos ó cuatrocientos metros de largo, el guardatren que va en el furgón de atrás hace señales para los cambios; que el declarante y Mac Grath, pensaban que las señales eran para la máquina que el último dirigía, porque no vieron que estuviera ninguna otra máquina, pues si la señal hubiese sido de luz colorada para la máquina del declarante, ésta no se hubiera movido; que no sabía si era reglamentario llevar la lámpa-

ra en el tender de su máquina, pues el declarante nunca ha visto que la usen las máquinas sino cuando corren una sola entre las estaciones.

Que á foja 46 declara don Miguel Herby al tenor del mismo interrogatorio: que tenía conocimiento del choque que origina este juicio y que á consecuencia del golpe que recibió el maquinista Mac Grath fué atendido por la empresa y falleció trece días después; que conocía á éste hacía siete años como un hombre moderado en el sentido de que no se embriagaba, pero que el maquinista Gough bebía mucho y con frecuencia, por cuya causa incurrió varias veces en la falta de dejar apagado el farol de cabecera de su máquina, cuando debió tenerlo encendido y en el presente caso ocurrió el hecho referido por ese último motivo; que la noche del suceso era muy obscura y la máquina que conducía Gough no llevaba farol por estar en compostura; que se suelen dar señales para los cambios á quinientos metros más ó menos; que cuando se produjo el choque no estaba presente, pero oyó decir que las máquinas estaban á doscientos ó trescientos metros una de otra; que el maquinista Gough debió hacer uso del farol manual para señales en caso de peligro, pero que éste no lo llevaba según lo manifestó él al declarante, siendo despedido tiempo después por estar ebrio; que la máquina de Gough no debía pilotear á la de Mac Grath, porque no era costumbre; que oyó decir que Gough abandonó una vez su máquina descarrilada y el declarante había visto centenares de veces maniobrar de noche con su máquina sin luz, por ser vecino de Cañada de Gomez; que la competencia de Mac Grath le hacía esperar mejor retribución de parte de la empresa; que éste no llevaba encendido el farol del tender de su máquina cuando ocurrió el choque; que cuando se produjo el incidente, el capataz de los cambistas que hizo señales esa noche huyó, sin que se sepa su paradero hasta la fecha que declara, constándole lo declarado porque en el momento del accidente levantó al herido.

Repreguntado por la parte contraria, contestó: que la noche á que se ha referido había poca neblina pudiendo distinguirse en estas condiciones las señales que se hicieren hasta quinientos metros; que el declarante había presentado su renuncia á la empresa demandada la que no aceptó ésta; y antes del choque había sido suspendido por una orden mal recibida; que á foja 73, declara don Jesús Olivera contestando al tenor del interrogatorio de foja 62: que era cambiador y que él fué quien hizo señales á los maquinistas cuando se produjo el accidente, valiéndose para ello de una linterna; que Mac Grath resultó gravemente herido y transportado al Rosario, sin que le conste al declarante que haya sido asistido por cuenta de la empresa ni que su muerte se produjese á consecuencia del golpe que recibiera aquél, pero sí que á los trece días del suceso falleció; que Andrés Gough acostumbraba beber con frecuencia y por esta causa la empresa lo despidió, incurriendo también en la falta de tener apagado el farol de cabecera, sin que le conste al declarante que éste fuese el motivo del choque; que el mencionado farol estaba gastado y según manifestación del mismo Gough no funcionaba bien; que la noche del suceso era muy obscura y que la máquina de Mac Grath y la de Gough, se encontraban como á cuadra y cuarto del punto en que se hicieron señales; que entre ambas máquinas debió colocarse una señal de peligro, por cuanto

así se lo había ordenado, pero que los capataces nunca cumplieron esta orden y el declarante vió, por estar cerca de la máquina, que no existía la señal referida y que no ha visto que ninguno hiciera señal para que Mac Grath retrocediera con su máquina; que estando en línea recta pueden hacerse señales hasta tres cuadras de distancia; que Gough debió llevar el farol de mano para el caso de peligro, pero el declarante ignoraba si lo tenía ó no, constándole que en el momento del choque no hizo señal alguna; que éste fué despedido de su empleo porque un día lo bajaron ebrio de su máquina y no á causa del choque; que la máquina de Gough no debía pilotear á la de Mac Grath para hacerla maniobrar porque no tenía orden y durante el año que el declarante estuvo en Cañada de Gómez, nunca vió practicar esta operación en dicho punto; que Gough acostumbraba maniobrar de noche con su máquina sin luz, pues cuando le tocaba servicio andaba junto con él y una vez lo vió abandonar su máquina; que Mac Grath se distinguía en el cumplimiento de su deber y la noche del accidente cree que no llevaba encendido el farol del tender de su máquina; que el capataz de los cambistas de la estación de Cañada de Gómez que hizo señal la noche del accidente no huyó desde ese momento, pues en la fecha que depone hacía pocos días que se encontraba en el paraje indicado; que repreguntado por la parte contraria, contestó: que el choque se produjo porque Mac Grath tomó para sí las señas que se hacían á Gough y la máquina del primero se hallaba parada en la vía principal, como á doscientos metros hacia el lado de Córdoba y la cambiadora del segundo hacia el lado del Rosario, preparando el tren próximo á salir, sin que esta última llevara encendido el farol delantero; que en el Ferrocarril Central Argentino se acostumbraba encender los faroles traseros cuando las máquinas marchaban hacia atrás; que poco antes de producirse el choque la cambiadora dió silbatos, pero no sabía por qué; que no vió si la máquina de Mac Grath llevaba una lámpara igual á la que se pone á los ténderes ni que ésta funcionara.

1º Que el demandado produce á su vez á foja 51, un informe de la Dirección general de ferrocarriles nacionales diligenciando el oficio de foja 50.

De fojas 81 á 99, la parte actora y de fojas 100 á 101, la demandada, acompañan sus alegatos de bien probado, llamándose « autos para sentencia ».

Y considerando: 1º Que la primera cuestión á estudiar y resolver en esta causa, es la de competencia, porque su decisión influirá de un modo directo sobre el resultado de la causa principal.

2º Que el artículo 1º de la ley general de ferrocarriles, dispone: *que las relaciones de derecho* á que den lugar la construcción y explotación de los ferrocarriles estarán sujetos á las prescripciones de esta ley especial.

3º Que las relaciones de derecho sobre deberes y responsabilidad de las empresas, en caso de accidentes ocasionados por los ferrocarriles, están expresa y primordialmente determinados en la citada ley, como se verá más adelante, sin hacer distinción, si el accidente lo ha sufrido un empleado del ferrocarril ó una persona extraña á la empresa. Este antecedente legal ha servido á la Suprema Corte para declarar la competencia de la justicia federal en casos análogos al presente, de acuerdo con el inciso 1º del artículo 2º de la ley de jurisdicción. Esta causa como las análogas

contenidas en el tomo 41, páginas 260 y 267, tomo 56, páginas 428 y 441, fundándose en que la acción se basa en hechos de culpa que se atribuyen por el demandante á empleados ó agentes de la empresa demandada por violación de las disposiciones de la ley de policía de ferrocarriles, por la cual se responsabiliza directamente á las empresas por culpa ó negligencia de sus empleados en el desempeño de sus funciones; que por la naturaleza de los hechos alegados en la demanda y también en la contestación la responsabilidad de la empresa tiene que juzgarse necesariamente, y en primer lugar, en el presente caso, del punto de vista de las disposiciones explícitas ó implícitas de la citada ley y reglamento respectivo, sobre señales, iluminación de tren y vía, y las obligaciones de los maquinistas, foguistas, cambistas, guardas y demás empleados.

1° Que la ley de ferrocarriles al establecer disposiciones que reglan la responsabilidad de la empresa en caso de accidentes, legisla sobre las consecuencias del hecho, sin entrar á hacer distinciones ó excepciones sobre las personas que han sufrido el hecho; la ley no dice (como argumenta la defensa) que cuando el suceso lo soporta un individuo extraño á la empresa, se ha de regir el caso y sus consecuencias por la ley especial; y cuando el accidente afecte la existencia de una persona empleada de la empresa, se ha de regir por las disposiciones del derecho común.

Si se aceptara como legal esta sutil distinción, resultaría que la justicia federal no sería competente en este segundo caso, porque se trataría de la aplicación directa de los códigos que están excluídos por el artículo 100 de la Constitución, del carácter de leyes especiales.

Resultaría que la competencia de la justicia federal en casos de accidentes ferroviarios, no sería por razón de la materia sino según el fuero personal de la víctima: si ésta es extraña á la empresa, pertenece al fuero federal, si es empleada á sueldo corresponde á la justicia ordinaria, salvo que pueda alegar la distinta nacionalidad ó vecindad. No hay lógica ni fundamento legal para semejantes distinciones.

En ambos casos y en todos los que se producen que no sean resultantes de contratos de transportes, se rigen las relaciones de derecho por la ley especial de ferrocarriles, correspondiendo, por tanto, el caso presente á la justicia federal. Así tiene resuelto la Suprema Corte en los fallos del tomo 56, páginas 428 y 451, pues, tratábase en aquellos casos, como en el presente, de la muerte de empleados del ferrocarril, peones, á consecuencia de un accidente ferroviario.

Ante los ojos del derecho los maquinistas y los peones de un ferrocarril tienen la misma clasificación jurídica, son locadores de sus servicios, empleados de la empresa.

El señor procurador general de la nación en su dictamen de foja 185 del tomo 66 de los Fallos de la Suprema Corte, dice: « Los ferrocarriles nacionales están sujetos á las leyes especiales del congreso que rigen su construcción, su desenvolvimiento, su administración y *sus responsabilidades* por violación de aquel régimen ».

« La administración tiene interés especial en que aquellos se cumplan no sólo en beneficio *de todos los habitantes de la república* sino también en el de la nación misma en relación de sus derechos y responsabilidades con sujeción á los contratos de concesión y á las leyes de garantías.

« La ley de noviembre 24 de 1891 se refiere expresamente á los delitos y faltas cometidas por las empresas de ferrocarriles contra la seguridad y el tráfico, y contiene disposiciones que, como las de los artículos 81 y 83, imponen multas é indemnizaciones y hasta gravísimas penas corporales. Tratándose, entonces, del daño causado por ferrocarriles nacionales y de responsabilidades que les afectan por violación de las prescripciones de la ley de 1891 *á que están sujetos*, la jurisdicción que ha de juzgarlos debe ser la nacional según el artículo 2º, inciso 1º, de la ley de 14 de septiembre de 1863.

El precedente razonamiento del señor procurador general incorporado por la Suprema Corte á su fallo de foja 186, demuestra acabadamente que la ley especial de ferrocarriles se aplica á *todos los casos* de accidentes y pueden ampararse á ella *todos los habitantes*. Fúndase en las disposiciones generales contenidas en los artículos 1º, 65, 66, 70, 71, 80, 81, 83 y 91 de la citada ley.

5º Que la personería de los actores se halla debidamente justificada con esta causa en virtud de las partidas de fojas 13 y 14 extraídas de los libros parroquiales; así también se encuentra comprobada por boleta de defunción de foja 3 la muerte de Timoteo Mac Grath.

6º Que igualmente se encuentran comprobados los siguientes hechos expuestos por la parte demandante y reconocidos expresa ó tácitamente por la demandada : que en 2 de abril de 1894 en la estación Cañada de Gómez ocurrió un choque entre dos locomotoras, del que resultó herido el esposo de la demandante, señor Mac Grath, y después de trece días de asistencia por cuenta de la empresa murió (la causal de la muerte no ha sido negada y está además consignada en el informe del inspector de ferrocarriles); que el choque se produjó á consecuencia de que las señales de luz que hiciera el cambista desde la plataforma de la estación interpretó el foguista Dónovan de la máquina de Mac Grath que era para su locomotora, poniéndola en movimiento hasta chocar con la máquina de Gough que se encontraba en la misma vía principal con el farol apagado.

Si el hecho referido se ha producido por caso fortuito, fuerza mayor ó por culpa grave imputable á Mac Grath lo dice el análisis de la prueba.

Los testigos de la parte actora están conformes dos de ellos en unos puntos y en otros los tres sobre los siguientes hechos principales ocurridos con motivo del choque : Que la máquina de Gough tenía apagado el farol de cabecera y creen dos de los testigos, que la falta de esa luz reglamentaria haya sido causa del choque, que el mismo maquinista no hizo señal con el farol de mano á la máquina de Mac Grath para evitar el choque, porque no tenía ese farol; que la máquina de Gough no debía pilotear á la de Mac Grath para hacerla maniobrar, que el maquinista Gough fué despedido de la empresa por su repetida embriaguez, mientras que el maquinista Mac Grath observaba buena conducta en el desempeño de sus funciones.

Del informe de la inspección de ferrocarriles, corriente á foja 51, consta que el maquinista Mac Grath murió á consecuencias del choque de las máquinas números 212 y 338, que las dos máquinas se encontraban en la misma vía y el cambiador hizo señal á la número 212 para que retrocediese, pero mal interpretada esta señal por el foguista James Dónovan de la número 338 ésta avanzó y fué á chocar con la número 212.

El testigo Dónovan no ha sido tachado por la parte demandada. La observación que hace la defensa de que cuando se le quiso tomar declaración por el inspector de ferrocarriles no poseía el idioma nacional, mientras que cuando declaró ante este juzgado, en presencia de su representante, se mostró muy versado en el idioma nacional no influye esta circunstancia sobre el mérito de su declaración, tanto más que ha transcurrido bastante tiempo entre la época del sumario administrativo y la deposición ante el juez. Tampoco es causal para desestimar su declaración el hecho de ser él quien ha puesto en movimiento la máquina obedeciendo la señal del cambista.

Tampoco ha probado la parte demandada la tacha opuesta al testigo Herby, al declarar el testigo contestando á la novena pregunta, que no estuvo presente cuando se produjo el choque; debe interpretarse razonablemente, que su falta de presencia fué *en el instante mismo* de producido el accidente, pero que ha presenciado personalmente los demás hechos sobre los que declara, puesto que al contestar la pregunta veintiuna dice que le consta lo declarado por haber ocurrido el declarante al lugar del suceso, ni destruye la prueba del actor puesto que la dirección de ferrocarriles no hace cargo alguno personal á la víctima sino que imputa la causa del choque á un error de interpretación de señales cometido por el foguista Dónovan.

7° Que en fuerza de la premisa expuesta en el tercer considerando, que las causas que se rigen por una ley especial son de la competencia de la justicia federal, débese aplicar al caso *sub-judice* las disposiciones de la ley de ferrocarriles con preferencia á las prescripciones del derecho común.

8° Que, según lo establece la citada ley, si el causante del accidente fuera empleado de la empresa ésta responderá por los daños y perjuicios causados, correspondiendo á éstos probar que el daño resulta de fuerza mayor ó caso fortuito; siendo nulas las cláusulas establecidas en los reglamentos, cartas de porte, billetes (y por analogía en los escritos), por los cuales quedan las empresas exoneradas de las responsabilidades que les imponen las leyes y serán considerados culpables y responsables por las infracciones de la presente ley y de los reglamentos dictados en su consecuencia, *sin poder declinar su responsabilidad en sus empleados.* (Véase artículos 83, 65, 66, 80 y 91.)

Hase visto que la empresa demandada no ha presentado ninguna prueba que la absuelva de la grave presunción de culpabilidad del accidente que le atribuye la ley. Está probado sí que los causantes de la desgracia son los propios empleados de la empresa, el cambista que al hacer la señal de movimiento á la máquina número 212 no puso luz roja en dirección á la máquina de Mac Grath, estando ambas máquinas en la misma vía principal y esta última dispuesta á partir con el tren en formación; ó el foguista Dónovan que puso la máquina en movimiento en la creencia que la señal era para ellos; ó también porque la máquina de Gough no tenía la luz de cabecera exigida por el artículo 102 del reglamento. Con todo, la empresa no se exonera de la responsabilidad atribuyendo la culpa á sus mismos empleados.

Sostiene la defensa que según el citado artículo 102 del reglamento de ferrocarriles, la máquina de Mac Grath debió llevar farol en el tender y por falta de esta luz se produjo el choque.

Siendo obligación de las empresas dotar á los maquinistas, máquinas y vía de todos los instrumentos y elementos de seguridad, no ha probado que proporcionó el farol al maquinista Mac Grath y que le exigiera su colocación en el tender (inciso último del artículo 11 de la ley), luego resulta ser la empresa la culpable, por la violación del artículo 102 de acuerdo con las prescripciones citadas, sin poder declinar su responsabilidad, imputando falta en el empleado.

Por otra parte, en la hipótesis que hubiera llevado farol el tender de la máquina de Mac Grath, ese farol no habría evitado el choque; porque la luz trasera del tender ó las colocadas en el último vehículo no evitan que el tren en movimiento que las lleve, se precipite en noches obscuras sobre cuerpos opacos ú otras máquinas sin luz cabecera, sino que la luz del tender es para evitar que venga hacia ella otra máquina y choque con el tender que la lleva. Si la máquina de Gough hubiera tenido la luz cabecera ó por lo menos el farol de manos no habría chocado con ella probablemente la máquina de Mac Grath. La falta del maquinista Gough al no llevar las luces reglamentarias, según declaración de los testigos, responsabiliza á la empresa por las consecuencias del hecho referido.

Tampoco ha probado la empresa que haya cumplido con lo dispuesto en el artículo 12 de la ley y último inciso del artículo 26 del reglamento que prescribe: « Cuando para cargar ó descargar materiales *ó por cualquier otro motivo fuese necesario estacionar un tren en la vía principal* (como en el caso *sub-judice*) se colocarán las señales necesarias á las distancias reglamentarias ». En efecto, si se hubiera colocado señales de luces entre las dos máquinas se habría evitado posiblemente el choque.

Esta última falta también responsabiliza á la empresa demandada.

9° Que cuanto mayor sea el deber de obrar con prudencia y pleno conocimiento de las cosas, mayor será la obligación que resulte de las consecuencias posibles de los hechos (art. 902, Código Civil).

Por estas consideraciones, fallo definitivamente en esta sala de audiencias: condenando á la empresa del Ferrocarril Central Argentino, de acuerdo con el artículo 1084 del Código Civil, á pagar á los actores la suma de 8000 pesos moneda nacional, dentro del término de diez días después de ejecutoriada esta sentencia, como indemnización de perjuicios sufridos por la muerte del maquinista Timoteo Mac Grath, esposo de Margarita Sullivan de Mac Grath y padre de John Stephen Mac Grath. Con costas á la defensa, por no haber presentado la prueba exigida por el artículo 65 de la ley de ferrocarriles. Repóngase y notifíquese con el original. — *Daniel Goytia.*

FALLO DE LA SUPREMA CORTE. — Buenos Aires, julio 11 de 1901. —

Vistos y considerando: Que la prueba producida por la parte demandante es bastante á acreditar que el accidente ferroviario de que resultó lesionado el maquinista Mac Grath y que causó el fallecimiento de éste no se hubiera producido si el maquinista Andrés Gough y el capataz de cambiadores no hubieran incurrido en negligencia en el cumplimiento de los deberes de que estaban encargados.

Que es de derecho que todo el que ejecuta un hecho que por su culpa ó negligencia ocasiona un daño á otro está obligado á la reparación del per-

juicio, así como que la empresa demandada está en el deber de reparar los daños que causaren en servicio las personas de su dependencia (artículo mil ciento nueve y mil ciento trece del Código Civil y disposiciones concordantes de la ley general de ferrocarriles).

Que las circunstancias de la causa, las de la persona de Mac Grath y las que han concurrido á la realización del accidente motivan bastantemente una indemnización mayor que la fijada por el inferior

Por esto y fundamentos concordantes de la sentencia apelada de foja ciento once y con arreglo á lo dispuesto en los artículos mil ochenta y tres mil ochenta y cuatro y mil ciento nueve del Código Civil, se reforma dicha sentencia, fijándose en diez mil pesos la suma que la empresa debe pagar y se la confirma en lo demás que contiene. Notifíquese original, y repuestos los sellos, devuélvanse. — Benjamín Paz. — Abel Bazán. — Octavio Bunge. — Juan E. Torrent. — Nicanor G. del Solar.

CAUSA CCIII

Criminal, contra Pedro D'Esposito, por disparo de arma de fuego

Sumario. — Siendo pertinente la prueba ofrecida, el juez no puede limitarla cuando, como en el caso, ella tiende á justificar la inhabilidad de los testigos de cargo.

Caso. — El defensor de pobres solicitó se recibiera declaración á unos testigos al tenor del interrogatorio que acompañaba. En dicho interrogatorio se contenían, entre otras, las siguientes preguntas : « 3ª Diga si conoce á Domingo Gandolfo y Jerónimo del Bueno, desde cuándo y si sabe que estas personas no gozan en el vecindario de buena reputación y fama por ser díscolos, ociosos, habladores y capaces de hacer un perjuicio á cualquier persona aunque no tengan antecedentes de enemistad. 5ª Diga también si los testigos Gandolfo y del Bueno son aficionados á bebidas y frecuentemente se los ve ebrios ».

Auto del Juez Federal. — La Plata, mayo 23 de 1901. — Como se pide y ofíciese, eliminándose del interrogatorio las preguntas 3ª y 5ª por referirse á hechos que no tienen atingencia con el que motiva el juicio y envolver apreciaciones ofensivas que pueden constituir un delito. — *Godoy*.

Apelado el auto se dió la

Vista del señor Procurador General. — Buenos Aires, junio 18 de 1891. — *Suprema Corte :* El artículo 301 del Código de Procedimientos en lo criminal ordena respecto de las declaraciones de los testigos, se consigne siempre todo lo que puede servir de cargo como de descargo al procesado.

No es dudoso que la mala reputación y fama, influyen decididamente contra la fe en el dicho de los testigos, y que el artículo 306 del Código

de Procedimientos citado, sólo reconoce fuerza probatoria, á la declaración de dos testigos hábiles y contestes, cuando fueren de buena reputación ó fama.

Como la habilidad ó inhabilidad de los testigos, es apreciada por el juez de sentencia al dictarla, según el artículo 308 del mismo código, encuentro procedente la actitud del defensor del procesado que ofrece la prueba dentro del término asignado de las tachas que opone á los testigos cuya inhabilidad ha de ser apreciada en sentencia.

En su merito, pienso que no ha debido restringirse la libertad de la defensa y la prueba ofrecida en el sentido expresado en el auto de foja 2 y que procede, en consecuencia, su revocación. — *Sabiniano Kier.*

Fallo de la Suprema Corte. — Buenos Aires, julio 11 de 1901. — Vistos y considerando: Que con arreglo al artículo trescientos seis del Código de Procedimientos en lo criminal, el juez puede invocar como plena prueba la afirmación de dos testigos hábiles, contestes en el hecho, lugar y tiempo, que fueren de buena reputación ó fama.

Que esa disposición sirve á demostrar la pertinencia de la prueba ofrecida por el defensor del procesado cuando se propone producirla á tenor de las preguntas tercera y quinta del interrogatorio de foja primera del respectivo cuadro de prueba.

Por esto, y de acuerdo con lo expuesto y pedido por el señor procurador general, se revoca el auto apelado de foja dos del citado cuaderno de prueba, en cuanto elimina las preguntas tercera y quinta del mencionado interrogatorio, resolviéndose, en consecuencia, que también sobre ellas deben recaer las declaraciones de los testigos ofrecidos. Notifíquese original y devuélvanse. — Benjamín Paz. — Abel Bazán. — Octavio Bunge. — Nicanor G. del Solar.

CAUSA CCIV

Fleischer y Weilleng contra W. Samson y compañía, por falta de cumplimiento de un contrato de fletamento; sobre defecto legal en el modo de proponer la demanda.

Sumario. — Estando especificado con claridad que la acción se intenta contra los señores W. Samson y compañía, en su calidad de agentes del vapor inglés *Holyrood*, así como la petición objeto de la misma, es improcedente la excepción de defecto legal en la demanda.

Caso. — Resulta de las siguientes piezas:

Fallo del Juez Federal.— Buenos Aires, mayo 7 de 1899. — Y vistos: Estando especificado con suficiente claridad el nombre de los demandados y la petición objeto de la demanda, no se hace lugar, con costas, á la excepción interpuesta. Repónganse las fojas. — *Agustín Urdinarrain.*

Fallo de la Suprema Corte. — Buenos Aires, julio 11 de 1901. — Vistos y considerando: Que la demanda de foja treinta y dos expresa con claridad que la acción se intenta contra los señores W. Samson y compañía en su calidad de agentes del vapor inglés *Holyrood*.

Por tanto y por sus fundamentos, se confirma, con costas, el auto apelado de foja cincuenta. Notifíquese original y repuesto el papel devuélvanse. — Benjamín Paz. — Abel Bazán. — Octavio Bunge. — Nicanor G. del Solar.

CAUSA CCV

Gobierno nacional contra don Adolfo Grümbein; sobre expropiación

Sumario. — Siendo equitativo el precio del terreno expropiado que fija la sentencia é indemnización á cuyo pago tiene derecho el expropiado, atento al mérito que arrojan los autos, debe confirmarse dicha sentencia.

Caso. — Resulta de las siguientes piezas:

Fallo del Juez Federal. — La Plata, noviembre 21 de 1900. — Vistos: Estos autos promovidos por el señor fiscal, pidiendo en nombre del gobierno nacional la expropiación de una zona de terreno ubicada en el partido de Bahía Blanca, perteneciente á la sucesion de don Adolfo Grümbein, con destino á las obras complementarias del Puerto Militar, de acuerdo con la autorización conferida por las leyes números 3450 y 3743.

Acompaña un plano en el cual se ubica y se expresa que el área á expropiarse es próximamente de 6 hectáreas, 62 metros cuadrados y será determinada exactamente con las condiciones definitivas y manifiesta que el gobierno está ya en posesión provisoria del terreno, cuya confirmación solicita, en virtud de haberse depositado ya el precio ofrecido, ascendente á 6720 pesos moneda nacional, que corresponde á 10 pesos por cada hectárea.

Citados en forma los herederos de Grümbein, se celebró el juicio verbal que prescribe el artículo 6 de la ley de expropiación, no poniéndose de acuerdo en el precio, por la que cada parte propuso su perito, siendo aceptados por el juzgado.

Ambas partes han ofrecido como datos ilustrativos los informes de las oficinas públicas y escribanos, que corren en autos.

A foja 76 se expide el perito propuesto por el gobierno y fija el precio del terreno á expropiarse en 25 pesos moneda nacional la hectárea, sin lugar á indemnización por fraccionamiento y perjuicios.

A foja 92 se expide el perito propuesto por los demandados y aprecia el valor del terreno en 1860 pesos moneda nacional la hectárea, más 10 centavos por metro cuadrado, en concepto de indemnización de perjuicios, por el triángulo C. B. D. que calcula en 150.000 metros cuadrados, lo que haría ascender la indemización á la suma de 15.000 pesos moneda nacional.

En presencia de divergencias tan enormes entre los dictámenes de los peritos, el juzgado para mejor proveer, nombró un tercero, designando al ingeniero don Carlos Albarracín.

A solicitud del señor fiscal se decretó una inspección ocular, que se efectuó el 27 de septiembre pasado, según consta del acta de foja 105.

A foja 111 se expide el perito tercero acompañando un plano y un cuadro comparativo de las ventas efectuadas en las proximidades de los terrenos á expropiarse, y fija el precio de 200 pesos la hectárea, y 20 pesos por hectárea y por indemnización de los perjuicios ocasionados al terreno del triángulo por fraccionamiento, desmontes, terraplenes, etc., etc., estimando la extensión del mismo en 10.300 metros cuadrados.

Y considerando: 1° Que el gobierno nacional ha sido autorizado para expropiar el terreno de que se trata por las leyes número 3450 y 3743, que en copia corren á fojas 14 y 15, llenándose así los requisitos exigidos por los artículos 17 de la Constitución nacional y 2 de la ley de expropiación, de 13 de septiembre de 1866.

2° Que para fijar el precio del terreno á expropiar habrá que prescindir de los informes de los peritos propuestos por las partes, porque evidentemente se han ido, cada uno, á extremos opuestos, sea exagerando los defectos y cualidades del campo, sea haciendo comparaciones con ventas anteriores y posteriores á la ocupación del terreno y que no admiten parangon, porque no están, ni han estado, en iguales condiciones, dando por resultado que ambos se alejan del precio justo que debe asignarse á la tierra.

3° Que el informe y antecedente acompañado del tercer perito, señor Albarracín, demuestra las exageraciones de los otros dos, dando elementos de juicio que el juzgado acepta como verdaderos, pues están conformes en cuanto á la calidad y situación del terreno con las observaciones personales del juez, hechas en la inspección ocular, y resultan ajustadas sus conclusiones al promedio que de la comparación de las ventas que guardan analogía con el terreno á expropiar, por el tiempo en que se han hecho, su clase, situación y demás circunstancias pertinentes al caso.

4° Que el terreno á expropiarse no se puede tomar como terreno urbano, aunque está incorporado al ejido de Bahía Blanca, porque las poblaciones no se hacen con el papel, ni con decretos, y hoy mismo no hay nada que indique la existencia de tal población, ni la probabilidad de que la haya en algún tiempo.

Ese terreno está á una distancia considerable de la actual población de Bahía Blanca, y del puerto comercial, y fuera de la estación Grünbein, no hay en las inmediaciones otro edificio que el granero ó barraca edificado en el solar comprado por los señores Bunge y Born. No hay trazado de pueblo, ni explotación agrícola alguna.

5° Que hay que tener presente, también, que el terreno que se discute está contiguo á la estación Grünbein, donde empalma el ferrocarril que va de Bahía Blanca al Puerto Militar y la línea de Tres Arroyos; estación y línea esta última, que existían cuando la obra del Puerto Militar se decretó.

Por tanto, fallo: haciendo lugar á la expropiación solicitada y fijo como precio del terreno 200 pesos la hectárea, con más 800 pesos por toda im-

demnización del fraccionamiento, desmontes y demás perjuicios, debiendo pagar las costas el expropiante, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 18 de la ley de expropiación. Notifíquese con el original, repónganse los sellos y en oportunidad archívense los autos; previa escrituración del área expropiada. — *Isaac Godoy.*

Fallo de la Suprema Corte. — Buenos Aires, julio 11 de 1901. — Vistos: Atento al mérito que arrojan los autos y las consideraciones conformes de la sentencia recurrida, cuyas conclusiones respecto al precio del terreno expropiado, é indemnizaciones á cuyo pago tiene derecho el expropiado no pueden sino reputarse equitativas, se confirma dicha sentencia, corriente á foja cientodiez y nueve. Notifíquese con el original, y repuesto el papel, devuélvanse. — Benjamín Paz. — Abel Bazán. — Octavio Bunge. — Nicanor G. del Solar.

CAUSA CCVI

Criminal, contra Luis Dellorfano, por circulación de billetes de banco falsos

Sumario. — Probada la falsedad de los billetes, así como que el procesado los circuló, se hace éste pasible de la pena de cinco años y medio de trabajos forzados y multa de 2750 pesos fuertes.

Caso. — Resulta del

Fallo del Juez Letrado. — Choele-Choel, mayo 26 de 1901. — Y vista esta causa sobre circulación de billetes falsos, seguida contra Luis Dellorfano, sin sobrenombre ni apodo, italiano, de 32 años de edad, jornalero, soltero, y domiciliado en Roca, y Salvador Peregrino, prófugo, resulta:

Que el comisario de policía de Roca secuestró en la noche del 15 de mayo del año próximo pasado, en la casa de negocio de don Estéban Amoretti, dos billetes falsos de 10 pesos moneda nacional á un sujeto que dijo llamarse Luis Dellorfano, y en la declaración que éste presta á foja 3 ratificada á foja 26, manifiesta:

Que en un gasto que hizo en la mencionada casa, dió un billete de 10 pesos para pagarlo, pero ignorando fuese falso; que se lo había dado un desconocido en el tren, el día 13 del citado mes de mayo, regresando el declarante de Bahía Blanca á Roca y en circunstancias de que el desconocido salía del coche comedor y le preguntó si tenía cambio de 20 pesos que se lo proporcionase, á lo que el declarante le dió cambio menor, entregándole el desconocido dos billetes de 10 pesos, los cuales guardó casi sin mirarlos, en la creencia de que eran buenos, y son esos mismos billetes los que el comisario instructor le secuestró.

Practicado un registro en el domicilio de Dellorfano, se le secuestraron 85 billetes falsos de 10 pesos que se encontraban dentro de un baúl, en un pedazo de diario, y un pasaporte expedido á nombre de Miguel Monti.

Interrogado el mismo Dellorfano sobre la procedencia de ese dinero, expresa á foja 5 que esos billetes no son de su propiedad y sí de una persona á quien conoce por haberla visto dos ó tres veces, y que los dejó dentro de su baúl; ignora el nombre de la persona y da su filiación y agrega que en el tren en el cual subió el declarante en Bahía Blanca, de regreso á Roca, subió también en la estación Cuatreros el sujeto á que se refiere, llevando consigo una pequeña bolsa, y que conocía á ese sujeto por haberlo visto dos ó tres veces cuando paseaba en Bahía Blanca.

Que hicieron juntos el viaje á Río Negro; como el declarante le había noticiado su domicilio, el sujeto fué el mismo día domingo, como á las nueve y media de la mañana, en circunstancia que el declarante tenía abierta la puerta de su habitación y se ocupaba de arreglar la ropa que había en su baúl, y el sujeto le pidió permiso para guardar en su baúl un pequeño paquete que traía envuelto al parecer en un pañuelo rosado; que al principio se negó á lo solicitado, pero como el sujeto insistiera, diciéndole que eran certificados de caballos, concluyó por acceder á su pretensión, ignorando que dicho envoltorio contuviera billetes falsos, y que el paquete lo tomó en sus manos y lo dejó en el baúl, y que también dejó el referido sujeto en la habitación una pequeña bolsa, retirándose en seguida hacia el pueblo nuevo.

Presentándole á Dellorfano un individuo que dijo ser Salvador Peregrino, reconoció en éste al sujeto que le entregó el envoltorio con los billetes falsos y le dejó una bolsa en su habitación.

Recibídole declaración al procesado Peregrino, niega tales hechos, confesando que hizo el viaje del tren que narra Dellorfano, pero que lo tomó en la estación Bahía Blanca y afirmándose cada uno en sus respectivas declaraciones en el acto del careo que tuvo lugar á foja 11.

A foja 20 se da cuenta de que Peregrino ha fugado de la comisaría en Roca, por lo que en cumplimiento de lo ordenado á foja 30 vuelta, se publicaron los edictos prevenidos en el artículo 149 del Código de Procedimientos, informándose por el actuario negativamente sobre su resultado, á foja 38.

Cerrado el sumario, el fiscal á foja 54 presenta su acusación, pidiendo que se condene á Luis Dellorfano á sufrir la pena de dos años de trabajos forzados y al pago de la multa de 4590 pesos fuertes y costas.

Presentada la defensa, á foja 55 vuelta, y recibida la causa á prueba, á foja 56 vuelta, el actuario certifica no haberse producido ninguna, con lo que se celebró el informe *in voce*, quedando la causa en estado de sentencia.

El juzgado para mejor proveer, ordenó á foja 56 que los billetes referentes á esta causa fuesen reconocidos en la Caja de Conversión, habiéndose informado por su presidente que aquellos son falsos (foja 58).

Y considerando: Que se encuentra suficientemente justificado por las constancias de la causa la perpetración del delito que motivó su formación y que cae bajo la sanción de la disposición del artículo 62 de la ley de 14 de septiembre de 1863. El procesado declara ser él quien circuló los billetes falsos, así como que estaban dentro de su baúl los demás de la misma especie, que le fueron secuestrados, y aun cuando su confesión resultase calificada, las presunciones en este juicio reunen las condiciones

establecidas por los artículos 357 y 358 del Código de Procedimientos para poder fundar en ellas una opinión sobre hechos determinados. En efecto, lo declarado por el procesado no es verosímil; que un pobre jornalero, como es él, no se fije en el cambio que le da el desconocido en el tren; que guarde un depósito, creyendo que contiene certificados de caballos cuando se lo entregó quien le ha manifestado ser un pobre y venir en busca de trabajo, son motivos suficientes para reputar de falsa su declaración, no habiendo podido justificar, por otra parte, la procedencia de los billetes que pretendió circular y de los que se le encontraron en su baúl, ni ha demostrado, tampoco, que ignorase que esos billetes fueran falsos.

Lo declarado por Dellorfano respecto á la circulación de los billetes está corroborada por el dicho del testigo González, foja 7 vuelta.

Que habiendo el llamado Salvador Peregrino negado toda participación en los hechos que le atribuye Dellorfano, no es posible, con los elementos reunidos en este juicio, esclarecer la verdad á cerca de la imputación referida, resultando, por consiguiente, como único autor de la circulación perpetrada de billetes falsos el procesado Luis Dellorfano.

Por estos fundamentos, concordantes de la acusación fiscal y á mérito de lo prescripto en el artículo 62 de la precitada ley de 14 de septiembre de 1863 y jurisprudencia de la Exma. Corte federal (causa CCLXIX, volumen 75, entrega 1ª de los Fallos), definitivamente juzgando, fallo: Condenando á Luis Dellorfano, como circulador de billetes falsos de banco, á sufrir la pena de cinco años y medio de trabajos forzados, multa de 2750 pesos fuertes y costas del juicio, debiendo descontársele el tiempo de prisión preventiva en la forma que lo establece el artículo 92 de la ya referida ley. Notifíquese original esta sentencia y hágase saber al director de la cárcel y al señor jefe de policía. — *Facundo Lamarque*.

VISTA DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL. — Buenos Aires, junio 14 de 1901. — *Suprema Corte:* El apelante está confeso y convicto de ser autor del delito de circulación de billetes falsos del Banco de la Nación Argentina, según las constancias del proceso.

La sentencia de foja 60, ha tomado en consideración aquellos elementos probatorios, y ha aplicado al caso *sub-judice* la penalidad que corresponde según el artículo 62 de la ley sobre crímenes contra la nación de 14 de septiembre de 1863. No son procedentes las circunstancias invocadas en la defensa con el propósito de atenuar la responsabilidad penal del procesado; por cuanto se trata del hecho bien determinado en la causa, de circulación de billetes bancarios cuya falsedad ha sido debidamente comprobada y no de simple tentativa.

Por ello, pido á V. E. se sirva confirmar, por sus fundamentos, la sentencia recurrida de foja 60. — *Sabiniano Kier*.

FALLO DE LA SUPREMA CORTE. — Buenos Aires, julio 11 de 1901. — Vistos y considerando: Que está probada la falsedad de los ochenta y siete billetes contenidos en legajo agregado al expediente, estándolo, igualmente, que el procesado realizó acto de circulación de dos de esos billetes entregándolos en pago de gastos ó consumo hecho en la casa de negocio de Esteban Amoretti.

Por ésto, de acuerdo con lo expuesto y pedido por el señor procurador general y por los fundamentos concordantes de la sentencia apelada de foja sesenta, se confirma ésta, con costas.

Notifíquese original y repuestos los sellos, devuélvanse. — BENJAMÍN PAZ. — ABEL BAZÁN. — OCTAVIO BUNGE. — NICANOR G. DEL SOLAR.

CAUSA CCVII

Doña Eusebia G. de Fernández contra don Carlos Bessoni y otros por reivindicación; sobre unificación de representación

SUMARIO. — La unificación de la representación de los demandados procede cuando son varios.

CASO. — Resulta de las siguientes piezas:

AUTO DEL JUEZ FEDERAL. — Rosario, noviembre 20 de 1899. — Notando que he dictado por error la providencia de « autos » sin que hayan contestado la demanda todos los demandados, déjase sin efecto los « autos » llamados á foja 292, hasta que todos los demandados contesten la demanda (ley 2ª, título 22, partida 3ª, y fallo de la Corte Suprema en la serie 3ª, tomo 10, página 205).

Siendo evidente el inconveniente para la correcta tramitación de la causa que los demandados y el citado de evicción concurran separadamente al juicio, se ordena de conformidad á lo dispuesto por la ley 13, título 5º, partida 3ª, y ley 3ª, título 2º, libro 2º, Fuero Juzgo, que las partes demandadas en este juicio constituyan un solo representante, como lo hicieran á foja 2, bajo apercibimiento de hacerlo el juez de oficio si las partes no lo verificaran en el término de seis días. Entre tanto, déjase sin efecto el auto de fecha 7 del corriente. Repóngase. — *Goytia.*

RESOLUCIÓN DEL JUEZ FEDERAL. — Rosario, abril 4 de 1900. — Vistos estos autos, llamados á foja 309 para resolver la reposición entablada á foja 305 contra el auto de foja 298 que obliga á los demandados á constituir un solo representante en juicio.

Y considerando: 1º Que el doctor Hall representado por el señor Grant resístese al cumplimiento del auto que ordena la unidad de representación fundado en que ese auto es contrario al artículo 18 de la Constitución nacional, porque no habiendo contestado la demanda todos los demandados es inoportuno el auto mencionado, y porque no siendo sino dos los demandados, no es aplicable al caso la ley española citada en dicho auto.

2º Que el artículo 18 de la Constitución nacional, en la parte que puede referirse al presente juicio civil garante la « inviolabilidad de la defensa en juicio de la persona y de los derechos ».

El estatuto constitucional refiérese á la *defensa* y no á la representación del procesado; más aún, en la hipótesis que en el concepto de « defensa en

juicio» estuviera comprendida la representación para litigar, esa garantía constitucional no es absoluta é ilimitada para los habitantes de la República, sino que está sujeta á las excepciones de las leyes comunes que reglamentan su ejercicio, conforme lo tiene resuelto el proveyente en la causa inserta en la página 666 del tomo 1º de sus fallos.

La Suprema Corte nacional, en el incidente promovido por Adrian Fernández de Cardona, sobre nombramiento de defensor en el proceso que se le sigue en Tucumán, por estar acusado de defraudación á la casa de Guillermo Padilla y compañía ha resuelto, según fallo publicado el 25 de febrero del corriente año: «Que si bien es cierto que el artículo 18 de la Constitución nacional declara inviolable la defensa en juicio de la persona y derechos, tal disposición no tiene otro alcance ni significado que garantir *al litigante mismo* la libertad de defenderse por sí, pero no cuando trata de hacerlo por terceros, pudiendo en tal caso las leyes determinar las condiciones que éstos deben reunir para desempeñar tales funciones. Que siendo esto así, mal puede decirse que ha sido violado el artículo 18 de la constitución, desde que no son sinónimos ni de igual importancia la defensa en juicio por sí y la defensa por medio de tercero».

Por el artículo 371 de la ley nacional de enjuiciamiento son aplicables al procedimiento las leyes españolas preexistentes, y es en virtud de estas leyes, no repugnantes á la constitución en el caso *sub-judice* que el proveyente obliga la unidad de la representación, en beneficio de las mismas partes, que deben estar interesadas en la rapidez y claridad del procedimiento para la mejor solución del litigio.

3º Que habiendo contestado la demanda el doctor Hall por el escrito de foja 285 y lo reconoce en su escrito de foja 305, no es á él á quien corresponde alegar de inoportunidad del auto, porque para él es aplicable indiscutiblemente, por haber contestado la demanda, y no le es permitido usar de defensas que corresponderian á terceros que no han contestado la demanda.

4º Que en el considerando 3º del auto de foja 234, confirmado por la Suprema Corte en septiembre 21 de 1899, se hace constar que es una misma acción contra los demandados, por un solo terreno, procedente de una misma causa de adquisición, puesto que la acción es á título de condómino. Con tal antecedente es oportuno y procedente la unidad de representación.

5º Que consta en autos que son varios los demandados por la acción á que se hace referencia en el considerando anterior.

Por estas consideraciones: no se hace lugar á la reposición deducida con costas; y se concede, en relación, la apelación subsidiariamente entablada para ante el superior, donde deberán comparecer las partes á oir sentencia. Repóngase. — *Daniel Goytia.*

FALLO DE LA SUPREMA CORTE. — Buenos Aires, julio 11 de 1901. — Vistos y teniendo en consideración que la resolución apelada es conforme con lo dispuesto en la ley veinticinco, título diez, libro primero, y seis, título primero, libro dos del Fuero Real, así como, con lo prevenido en la ley dieciocho, título quinto, partida tercera.

Por esto y fundamentos concordantes del auto de foja trescientos ca-

torce se confirma, con costas, el apelado de foja doscientos noventa y ocho. Notifíquese original y repuesto el papel, devuélvanse. — BENJAMÍN PAZ. — ABEL BAZÁN. — OCTAVIO BUNGE. — NICANOR G. DEL SOLAR.

CAUSA CCVIII

Compañía fabricantes ingleses contra don Angel Arcioni; sobre entrega de unas máquinas

SUMARIO. — Probado que las máquinas fueron remitidas en consignación á efecto de ser vendidas, y acreditado que el demandado las adquirió en propiedad de los consignatarios, el comitente no puede impugnar legalmente esa enajenación. La buena fe se presume en el poseedor, siendo también de derecho que la posesión de buena fe crea á favor del poseedor la presunción de propiedad de ella. Estando amparados los derechos del demandado por disposiciones expresas de la ley, las costas del juicio en primera instancia deben ser á cargo del demandante.

CASO. — Resulta del

FALLO DEL JUEZ FEDERAL. — Paraná, octubre 3 de 1899. — Y vistos: resulta: Que don Anastasio L. Ruiz, en representación de la Compañía fabricantes ingleses, domiciliada en Buenos Aires, demanda por acción reivindicatoria, de don Angel Arcioni, la entrega de varias máquinas de agricultura que detalla á fojas 4 vuelta y 5, entre ellas, tres motores y dos trilladoras sistema Robey.

Fundando la demanda dice: que su mandante tenía en esta plaza á don José María Palma como consignatario ó agente, á quien en tal carácter remitió las máquinas que reclama.

Que estando las máquinas en poder de Palma, para ser vendidas por cuenta del comitente, se presentó Arcioni con cierto pretexto y apoderándose de ellas las transportó á otro lugar más seguro para la ocupación indebida que se proponía.

Que las máquinas pertenecían en propiedad al comitente mientras no hubiesen sido enajenadas legalmente por el consignatario, y las enajenaciones de que se ha prevalido Arcioni fueron comprendidas en escrituras públicas extendidas por agentes de Arcioni para mejor encubrir la simulación.

Que suponiendo válidas esas escrituras, ellas no son instrumentos hábiles para transmitir la propiedad de las máquinas, porque tratándose de las enajenaciones de cosas muebles vale más la tradición.

Que esas escrituras ningún valor probatorio tienen, tanto porque actúan en ellas como testigos dependientes del escribano autorizante, cuanto porque las cosas vendidas no han sido determinadas, ni prueban el hecho material de la entrega que no han presenciado el escribano ni los testigos y está desautorizado por la circunstancia de que Arcioni tuvo que valerse de la fuerza para ocuparlas.

Que de lo expuesto se deduce que no habiendo vendido Palma las 26 máquinas, ellas pertenecen al comitente, Fabricantes ingleses, en pleno dominio, según los artículos 221 y 232 del Código de Comercio; y no cabe duda de que no hubo venta porque no es concebible que bajo el nombre de corralón se comprendan máquinas de un valor superior á él sin especificarlas por sus números, marcas, etc., como lo previene el artículo 450 del Código de Comercio y sus correlativos del Código Civil y porque siendo nulas las escrituras son también nulos los actos jurídicos que en ellas se contienen, según los artículos 1045 y 1046 del Código Civil.

Concluye, pidiendo la devolución de las 26 máquinas y pago de los frutos y productos de las mismas; que estima en el uno por ciento de su valor y las costas del juicio.

Don Benito E. Pérez, contestando la demanda por Arcioni, principia diciendo que á varias de las máquinas reclamadas no se les da la necesaria designación para establecer su identidad y poder saber si son las mismas que Arcioni compró á Palma. Así, las seis sembradoras que se reivindican son sistema Glaschtone y las compradas por Arcioni son Lowed Ben Reid y compañía. Que de las compradas á Palma solo están en poder de su mandante una desgranadora Eagle 2 bocas; un rastrillo americano número 56, una trituradora de maíz M.M. 2; un arado, dos rejas M.E.D.A.; una trituradora de maíz número 3; una separadora de grano y una picadora de pasto número 9 B.; las demás se encuentran embargadas, unas ante este juzgado, en juicio ejecutivo seguido por el Banco de la Nación y otras ante el juzgado de provincia por el Banco provincial, excepto la guadañadora Rutband que también se demanda y que ha entrado en las máquinas compradas por Arcioni.

Entrand' al fondo de la demanda dice: que don José María Palma, consignatario del actor, teniendo urgencia de dinero en 1895 ocurrió á Arcioni quién se lo proporcionó; que más tarde, necesitando más dinero le ofreció en venta á Arcioni dos fincas en esta ciudad, la casa que habitaba con su familia en la calle Industria y el corralón de la calle Perú, en que tenía su depósito de máquinas y maderas, á lo que éste accedió pagándole el precio íntegro de contado, no obstante ser acreedor de Palma por otras sumas. La venta se escrituró en 24 de abril de 1896 y en la escritura se hizo constar que Palma quedaba arrendando las dos propiedades por el término de un año. Pero Palma no pudo poner término á sus dificultades ni aún con esta operación, y entonces el 5 de junio del mismo año resolvió liquidar la existencia de madera y útiles del corralón y vendérselas todas á Arcioni, haciéndole entrega de ellas y del corralón á éste, pues en el mismo acto se convino rescindir el contrato de arrendamiento de 24 de abril (lo cual consta en escritura pública de 30 de junio). Los recursos así obtenidos por Palma le fueron insuficientes, realizando, entonces, operaciones por las cuales Palma contrajo una obligación para con Arcioni de 18.000 pesos, en seguridad de la cual le dió en prenda las máquinas existentes en los depósitos del corralón, en cuya posesión estaba este último desde el 5 de junio. En 29 de diciembre del mismo año 96, Palma, persuadido de la imposibilidad de pagar los 18.000 pesos, resolvió vender y vendió á Arcioni todas las máquinas pignoradas. Esta venta quedó consumada por el hecho de que Arcioni dueño y poseedor de los depósitos en que es-

taban las máquinas retenidas en prenda hacía innecesaria una tradición especial (artículo 2387, Código Civil); siendo inobjetable su validez desde que Palma, como consignatario que era, pudo venderlas á nombre propio, como lo hizo.

Ocupándose del despojo de que hace mérito la demanda, niega terminantemente el hecho del despojo atribuído á Arcioni y dice que la traslación de las máquinas á otro local no pudo tener por objeto consumar un despojo, pues ella se realizó mucho después de haber tomado Arcioni posesión del local en que ellas estaban en virtud del convenio de 5 de junio, y después también de haberse trabado el embargo de las mismas á pedido de los Bancos. Que ante las escrituras subscriptas por el mismo Palma, de que ha hecho mérito, nada valen las afirmaciones contrarias que hoy hace el mismo para satisfacer á sus comitentes. Que éste pretendido despojo había sido ya juzgado por el juez *ad hoc* doctor Mernes desestimando la pretensión de Palma. Que aún en el supuesto de que la posesión del local en que estaban las máquinas adquiridas por Arcioni mediante el contrato de arrendamiento y la subsiguiente constitución de la prenda no bastasen como tradición, sucedería que habiéndole pedido Palma las máquinas á Arcioni aquel estaría obligado á entregárselas en cumplimiento del contrato, según los artículos 1409, Código Civil, y 233, Código de Comercio y sus comitentes los Fabricantes ingleses carecerían de derecho para reivindicarlas.

En cuanto á la nulidad de la escritura de 30 de junio afirma que el actor no podrá probar que los testigos instrumentales sean ó hayan sido dependientes del escribano.

Alega, finalmente, la improcedencia de la demanda de reivindicación respecto de las máquinas embargadas, porque ellas no están á la disposición de Arcioni para poderlas entregar, caso de que los Fabricantes ingleses obtuviesen un fallo favorable. Para que el fallo surtiese sus efectos sería necesario, entonces, que la reivindicación se ejercitase como tercería de dominio y se substanciase con audiencia del acreedor ó acreedores y así lo hizo Palma ante el juez de provincia, en representación de sus comitentes, por lo que respecta á las máquinas embargadas por resolución de ese funcionario.

El juzgado previa vista al actor resolvió á foja 40 que se corriese traslado de la demanda al Banco de la Nación, que en juicio ejecutivo solicitó y obtuvo el embargo de las máquinas, dando así á la demanda su verdadero carácter de tercería excluyente.

El señor Antonio Uzin contesta por el Banco de la Nación adhiriéndose á lo expuesto por el demandado y agrega: Que siendo incuestionable la venta hecha por Palma á Arcioni y el precio de ella, el valor del pagaré descontado por Palma en el Banco y que es el título con que éste ejecuta á Arcioni, este caso es idéntico al de Rabba Richard y compañía contra Arcioni, en que fué desestimada la demanda de aquellos tanto por el juzgado como por la Corte federal. Por todo lo cual pide el rechazo de la demanda, con costas.

Abierta la causa á prueba, la parte de los Fabricantes ingleses produce la que corre de fojas 58 á 184, la de Arcioni la de fojas 185 á 273 y el Banco la de fojas 273 á 299.

Y considerando: Que es un hecho confesado por el demandante fojas 5, 140 y 145 y cartas presentadas á fojas 55, 59 y 60, que las máquinas agrícolas que reivindica fueron remitidas por él á la consignación de don José María Palma para ser vendidas.

Que la posesión en que se encontraba Arcioni de las máquinas en cuestión al tiempo en que le fueron embargadas y en que se dedujo la reivindicación, induce la presunción *juris* de haber adquirido la propiedad de ellas, artículo 2412 Código Civil, presunción que tiene tanta mayor fuerza, cuanto que concurre con ella la prueba directa de haberlas comprado á don José María Palma en la suma de 18.000 pesos, con fecha 29 de noviembre de 1896, resultante de los asientos del libro diario de Arcioni, foja 253 vuelta, llevado en debida forma y no desautorizados por otros libros ó prueba en contrario (art. 63, Cód. de Com.).

Que si bien se atribuye la posesión de Arcioni á un despojo consumado en 13 de enero de 1897, lo que á ser cierto le daría un origen vicioso y la haría inhábil para fundar en ella la presunción de propiedad, ese despojo no aparece probado.

En efecto, las declaraciones agregadas en copia de fojas 77 á 101 tendientes á probar el despojo, no deben tomarse en consideración ni hacen fe; 1º porque han sido recibidas por juez incompetente sin la previa citación de la parte de Arcioni y del Banco; y 2º porque el examen de esos testigos antes de trabado el pleito por demanda y respuesta, sin hacerlos ratificarse durante el término probatorio, es contra la terminante prohibición del artículo 56 de la ley de procedimientos, pues no se trata de un caso en que la información *ad perpetuam* sea recibible (art. 55, inc. 1º).

Y por el contrario de las declaraciones, sin tacha legal, de los testigos Miguel Izaguirre, foja 212; Luis Machi, foja 214; Juan B. Garasino, foja 217; Juan H. Ferro, foja 220; Alejandro Rosembrock, foja 223, que se refieren á hechos concretos, resulta plenamente justificado que don Angel Arcioni hacía ventas de las existencias del corralón en presencia del mismo Palma, conviniendo en el precio y recibiéndolo; é hizo también arrendamiento del local, ocurriendo estos hechos según Izaguirre, Ferro y Rosembrock en los últimos meses de 1896 y antes de enero de 1897.

La posesión de Arcioni en los depósitos del corralón de la calle Perú en que estaban las máquinas antes del 13 de enero de 1897, está además probada por la confesión del mismo Palma consignada en la escritura pública de 30 de junio de 1896, foja 201, en que dice: que habiendo rescindido el contrato de arrendamiento que tenía con Arcioni en virtud del cual Palma continuó ocupando el corralón y depósitos de la calle Perú, por haber liquidado su negocio de madera y otros artículos, don Angel Arcioni *se había recibido del corralón y depósitos con fecha 5 del mismo mes de junio.* En esta escritura, como se ve, Palma no declara que hace la tradición á Arcioni del corralón y depósitos, pues ya los poseía á nombre de éste como inquilino desde el mes de abril (escritura de foja...) sino que Arcioni los está ocupando de hecho desde una fecha anterior por haber cesado el arrendamiento, lo que es diferente. Y si bien la escritura citada fué objetada de nulidad por los Fabricantes ingleses en razón de la calidad de los testigos instrumentales, la causal de nulidad no ha sido debidamente probada; pues de que don Martín Niin y don Mariano García estuvieron frecuentemente

en la escribanía de Pérez y se les viese algunas ocasiones escribiendo allí no se sigue que fuesen sus empleados ó dependientes.

Estos hechos característicos de la posesión prueban por sí solos, y aún con prescindencia de la declaración hecha por el mismo Palma en la escritura de 30 de junio de 1896, foja 201, que Arcioni ha entrado realmente en la posesión del corralón y de sus existencias antes de enero de 1897 y la ejercía con el asentimiento de Palma.

Que de esto se deduce que si hubieron actos de fuerza por parte de Arcioni contra Palma, en que tuviera que intervenir la policía en 13 de enero de 1897, fué para mantenerse en la posesión en que estaba, usando del derecho que le da el artículo 2470 del Código Civil y no para despojar á Palma que ya no lo tenía.

Que probado que Palma era consignatario de las máquinas y que Arcioni los adquirió de Palma, los Fabricantes ingleses, comitentes de Palma, ninguna acción tienen contra Arcioni, aún en el caso en que el comisionista al enajenarla hubiese violado las instrucciones de su comitente; porque la enajenación es válida y firme á pesar de los abusos del comisionista, los que sólo establecen relaciones de derechos entre éste y aquél y no entre el comitente y el tercer adquirente (art. 243 y 233 del Cód. de Com.).

Las cartas de octubre y noviembre de 1896, fojas 59 á 62, á ser admisibles con la fecha que expresan, sólo probarían que Palma hubo de dejar la consignación; pero él desistió de ese propósito al hacer la venta á Arcioni.

Y si este desistimiento y venta ocurrieron después que los Fabricantes ingleses le dieron orden para retornar las máquinas á Buenos Aires, lo que tampoco se ha hecho constar, habría un abuso de parte de Palma del que sólo él es responsable para con los Fabricantes ingleses y no el tercer adquirente, según los principios citados.

Por éstas y otras consideraciones que sería demás aducir fallo, y declaro: que los Fabricantes ingleses no han probado su demanda, y en consecuencia, absuelvo de ella á don Angel Arcioni, sin especial condenación en costas. Notifíquese en el original y repóngase el papel con los sellos correspondientes. — *M. de T. Pintos.*

FALLO DE LA SUPREMA CORTE. — Buenos Aires, julio 11 de 1901. —

Vistos y considerando: Que según se hace constar en la demanda de foja cuatro y se consigna también en la cuenta de foja primera con que aquella se instruye, las máquinas á que se refiere la presente cuestión fueron enviadas por el demandante á la consignación de don José María Palma al objeto de ser vendidas.

Que ese antecedente deja bien establecido que las relaciones entre el demandante y don José María Palma han sido las de comitente y comisionista.

Que la prueba producida por el Banco de la Nación Argentina, parte ejecutante en el juicio en que se embargaron una parte de las máquinas consignadas y por don Angel Arcioni, parte ejecutada en el mismo juicio, es bastante á acreditar que Arcioni adquirió en propiedad esas máquinas por título derivado de Palma.

Que dada la calidad de comisionista que tenía Palma sobre las máquinas y la enajenación realizada por él á favor de Arcioni, el comitente no

puede impugnar legalmente esa enajenación, porque, en lo que se refiere á los efectos consignados, desaparece la persona del comitente para ser reemplazada por la del consignatario en lo tocante á terceros (artículos doscientos veintidós en su segunda parte, doscientos treinta y tres y doscientos cuarenta y tres del Código de Comercio), cualesquiera que sean las consecuencias de los actos del comisionista entre éste y el comitente.

Que el actor no ha acreditado que en el supuesto de haber obrado Palma en violación de sus deberes para con el comitente Arcioni hubiera sido su cómplice, adquiriendo de mala fe las máquinas enajenadas.

Que la buena fe se presume en el poseedor (artículo dos mil trescientos sesenta y dos del Código Civil), siendo también de derecho que la posesión de buena fe de una cosa mueble crea á favor del poseedor la presunción de tener la propiedad de ella y el poder de repeler cualquier acción de reivindicación si la cosa no hubiere sido robada ó perdida, según lo dice el artículo dos mil cuatrocientos doce del citado código.

Que estando amparados los derechos del Banco de la Nación Argentina y los de Arcioni por disposiciones expresas de ley, es justo que las costas del juicio en primera instancia sean á cargo del demandante.

Por ésto y fundamentos concordantes de la sentencia apelada de fojas trescientas setenta y tres, se confirma ésta, en cuanto absuelve de la demanda al demandado, y se la revoca en lo que á las costas se refiere, condenándose en las de primera instancia á la parte actora. Las de segunda se pagarán en el orden causado, en virtud de reformarse por esta sentencia la de primera instancia. Notifíquese original y repuesto el papel, devuélvase. — BENJAMÍN PAZ. — ABEL BAZÁN. — OCTAVIO BUNGE. — NICANOR G. DEL SOLAR.

CAUSA CCIX

Don Pedro C. López contra la provincia de Entre Ríos, por inconstitucionalidad de una ley de impuestos á las haciendas; sobre defecto legal en la demanda

SUMARIO. — La demanda que reune todos los requisitos del artículo 57 de la ley de procedimientos, no autoriza la excepción de defecto legal en el modo de proponerla.

CASO. — Resulta del

FALLO DE LA SUPREMA CORTE. — Buenos Aires, julio 13 de 1901. — Vistos y considerando: Que la demanda de foja seis contiene todos los requisitos establecidos en el artículo cincuenta y tres de la ley de procedimientos, habiéndose expuesto con claridad los hechos en que se funda y sucintamente el derecho que se invoca, estando también la petición concebida en términos claros y positivos.

Por esto no hace lugar, con costas, á la excepción de defecto legal opuesta en el escrito de foja diecisiete, y contéstese la demanda en el término de ley. Notifíquese con el original. — BENJAMÍN PAZ. — ABEL BAZÁN. — OCTAVIO BUNGE. — NICANOR G. DEL SOLAR.

CAUSA CCX

Doña Ana Díaz Funes de Corná contra don Francisco Saez y don Cayetano Campagnoli ; sobre cobro de alquileres

Sumario. — Es procedente la acción ejecutiva por cobro de alquileres cuando no está en cuestión el hecho de la locación ni el precio de la misma.

Resultando que el contrato de locación se celebró con los demandados, teniendo así estos la calidad de locatarios, la acción ha podido dirigirse con justicia contra ellos.

Caso. — Resulta del

Fallo del Juez Federal. — Buenos Aires, noviembre 30 de 1901. — Y vistos : para resolver sobre las excepciones de *falta de personería, nulidad de la ejecución é inhabilidad de título*, opuesta por el ejecutado Cayetaño Campagnoli, en su escrito de foja 11

Y considerando, en cuanto á la excepción de *falta de personería* : Que dicha cuestión puede ser planteada así : ¿es Campagnoli solidariamente responsable con Francisco Saez de los alquileres que se deben á la señora Díaz Funes de Corná, por arrendamiento del Hotel del Plata ?

Que de los términos de la carta de foja 11, firmada por Francisco Saez y Cayetano Campagnoli, y reconocida por este último en su escrito de foja 11, resulta que Saez y Campagnoli confirman explícitamente su *compromiso solidario* con el representante de la ejecutante, de cumplir con sus obligaciones de locatarios.

Que como lo dispone el artículo 297 del Código de Comercio, la existencia de la sociedad, cuando no conste en escritura, puede probarse por todos los medios de prueba admitidos en el comercio.

Que se « presume que existe ó ha existido sociedad siempre que alguien ejerza actos propios de sociedad y que regularmente no hay costumbre de practicar sin que la sociedad exista » (art. 298 del Cód. de Com.).

Que según el citado artículo, son actos que constituyen la presunción de derecho de la existencia de sociedad mercantil, los siguientes : « negociación promiscua y común » (inc. 1º), como la del arrendamiento de la finca del caso *sub-judice*, según consta en los términos de la carta de foja 1 ; « pago hecho en común » (inc. 2º), como el que se promete en dicho documento ; « si uno de los asociados se declara socio y otros no lo contradicen públicamente » (inc. 3º), lo que ha ocurrido en el caso presente, como resulta del recibo de foja 18, sin que conste que Saez haya protestado de dicha firma social » el uso del pronombre *nosotros* ó *nuestro* en la correspondencia » (inc. 5º), como se lee en la carta de foja 1.

Que cualquiera de esas circunstancias aisladamente, y con mucha mayor razón todas en conjunto, bastan para probar que ha existido sociedad entre Saez y Campagnoli en el establecimiento llamado Hotel del Plata.

Que todos los socios que forman una sociedad de comercio colectiva,

sean ó no administradores del caudal social, contraen por las operaciones de la sociedad, « obligación ilimitada y solidaria, activa y pasivamente », como lo manda el artículo 302 del Código de Comercio.

Que, por tanto, Campagnoli está solidaria é ilimitadamente obligado á cumplir con todas las obligaciones de locatario del Hotel del Plata.

Que Campagnoli niega esa solidaridad sosteniendo que no ha sido socio de Saez, en apoyo de cuyo acerto presenta los recibos de alquileres de fojas 74, 75 y 76.

Que el hecho de que Saez haya firmado personalmente ese recibo, lo explica el actor como una deferencia hacia los ejecutados, que así se lo pidieron, porque Campagnoli estaba comprometido en otro negocio de hotel, explicación con la cual concuerdan las declaraciones de Solans (foja 11) y Boyer (foja 13).

Que carece de todo mérito la prueba de foja 40, por cuanto el letrero « Francisco Saez — C. Campagnoli, gerente» , ha sido agregado después de impreso el anuncio, en una tirilla de papel separada, é impresa, según todas las probabilidades, posteriormente, lo cual constituye una presunción más de prueba, y aun de mala fe, contra la excepción del ejecutado Campagnoli.

Que aun suponiendo que Campagnoli no haya aparecido en los avisos del Hotel del Plata y en ciertas operaciones de esa casa de comercio, como socio ostensible, las circunstancias mencionadas en los considerandos precedentes, y confirmadas en las declaraciones de Solans (foja 11) y Boyer (foja 13), bastan para demostrar que dicho ejecutado ha sido, por lo menos, lo que la última parte del artículo 298 del Código de Comercio, llama « socios ocultos ».

Que la responsabilidad de los « socios ocultos » es personal, solidaria é ilimitada, como estatuyen los artículos 298 y 302 del Código de Comercio.

Que además de las anteriores consideraciones, atestiguan también de la responsabilidad de Campagnoli, las actuaciones del expediente caratulado « Díaz Funes, Ana de Corrú, contra Saez y Campagnoli ; sobre desalojo », la sentencia de primera instancia, el dictamen del señor procurador general de la nación, y la resolución confirmatoria de la Suprema Corte nacional.

Y considerando : en cuanto á la excepción de *nulidad de la ejecución:* Que Campagnoli funda ésta excepción en que la carta de foja 1, no es de aquellos instrumentos que traen aparejada ejecución, taxativamente enumerados en el artículo 259 de la ley nacional de procedimientos.

Que aun suponiendo que la ejecución por alquileres no fuera procedente, la carta de foja 1, reconocida en el escrito de foja 40, por el ejecutado Campagnoli, debe considerarse en la categoría de los instrumentos á que se refiere el mencionado artículo 249 en su inciso 4°, en el cual se reconoce que traen aparejada ejecución « los documentos privados reconocidos ante juez competente ».

Y considerando, en cuanto á la excepción de *inhabilidad de título* : Que Campagnoli pretende fundar esta mera excepción en las circunstancia de que él no es responsable del acto comercial de Saez, de que atestigua el documento de foja 1, pues era simplemente un gerente ó empleado de ésta,

y que dicha carta de foja 1, no es instrumento que traiga aparejada ejecución (art. 249 de la ley nac. de proc).

Que una y otra circunstancia han sido ya dilucidadas en los considerandos relativos á las excepciones de falta de personería y nulidad de la ejecución, habiéndose constatado :

1º Que Campagnoli es personal, solidario é ilimitadamente responsable de las operaciones comerciales del Hotel del Plata.

2º Que el documento de foja 1, debidamente reconocido, y agregado antes al expediente traído *ad effentum videndi*, trae aparejada ejecución por cobro de alquileres contra Francisco Saez y Cayetano Campagnoli.

Por estos fundamentos, no ha lugar, con costas, á las excepciones de falta de personería, nulidad de la ejecución é inhabilidad de título, opuestas por Cayetano Campagnoli.

En su mérito llévese adelante la ejecución contra Francisco Saez y Cayetano Campagnoli, no habiendo opuesto el primero excepción alguna en el término de ley, hasta hacerse íntegro pago al acreedor del capital, intereses y costas. Repóngase el papel. — *G. Ferrer.*

Fallo de la Suprema Corte. — Buenos Aires, julio 13 de 1901. — Vistos y considerando : Que la acción deducida en el juicio tiene por objeto el pago de alquileres de la casa perteneciente á la parte ejecutante y dada por ella en locación.

Que el hecho de la locación no está en sí misma en cuestión, no contestándose, tampoco, tanto que el precio de la locación es el de setecientos cincuenta pesos mensuales, como que no se habían pagado las mensualidades á que se refiere la demanda.

Que en su virtud, el locador ha podido deducir acción ejecutiva para el pago de las sumas debidas por alquileres, según lo establece el artículo mil quinientos setenta y ocho del Código Civil.

Que la demanda se ha dirigido con justicia contra don Francisco Saez y don Cayetano Campagnoli, porque como resulta de la carta de foja primera y demás elementos probatorios traídos por el actor y que analiza la sentencia, no puede sino haberse por suficientemente averiguado que el contrato de locación se celebró con ambos, teniendo así los dos igualmente la calidad de los locatarios.

Por esto, y fundamentos concordantes de la sentencia apelada de foja ciento diez, se confirma ésta, con costas. Notifíquese con el original y repuestos las sellos devuélvanse. — Benjamín Paz. — Abel Bazán. — Octavio Bunge. — Nicanor G. del Solar.

CAUSA CCXI

O. Bemberg y compañía contra el Banco Hipotecario Nacional, por suspensión de un remate; sobre costas

Sumario. — No puede decirse que el demandante, por el hecho del desistimiento de su demanda, á los fines de las ulterioridades del juicio,

haya reconocido que no tenía razón para promoverlo si este desistimiento se basa en un hecho posterior á la iniciación del pleito, procedente del demandado y que modifica substancialmente el estado de cosas anterior á la misma.

Caso. — Resulta de las siguientes piezas:

Señor juez federal: Francisco Ortiz, por el Banco Hipotecario Nacional, en los autos iniciados por los señores O. Bemberg y compañía sobre nulidad de un aviso de remate, á V. S. digo:

1° Que habiendo desistido los demandantes á proseguir el juicio porque han comprendido, por las pruebas que he adjuntado, que ningún derecho tenían para molestar al banco con notificaciones, emplazamientos y estudio de sus escritos y documentos.

2° Que no siendo cierto que el banco haya atendido á pedido alguno de los demandantes, pues la venta de la finca se llevará á cabo según lo resuelva el directorio, sin tomar en cuenta para nada á los señores Bemberg y compañía, habiendo, por otra parte, sido resuelto el nuevo aviso que es contrario á las pretensiones del escrito primero, como es fácil verificarlo, en sesión del directorio, varios días antes de tenerse noticia de la demanda.

A V. S. pido: Que se sirva ampliar el auto anterior, mandando al archivo el expediente, condenando á los actores al pago previo de las costas causadas. Será justicia. — *Francisco Ortiz.* — *Carlos Pellegrini.*

Auto del Juez Federal. — Buenos Aires, octubre 28 de 1899. — Atento el desestimiento de los señores O. Bemberg y compañía y de acuerdo con lo solicitado en el presente, se declara á cargo de los expresados señores las costas procesales. — *A. Urdinarrain.*

Auto del Juez Federal. — Buenos Aires, noviembre 17 de 1899. — Y vistos: considerando: Que el escrito de foja 23, tanto por su forma, como por el propósito que lo motivó, importa real y efectivamente un verdadero desistimiento de la acción instaurada.

Que cuando ese desistimiento se hizo, el Banco Hipotecario Nacional había ya contestado la demanda y, por tanto, la *litis contestatio* estaba trabada en forma y no existía entonces motivo legal que pudiera autorizar al juzgado para decretar la suspensión de los procedimientos.

Que, por consecuencia, cualquiera que sea la razón que el recurrente haya podido tener para pedir el archivo del expediente, es indudable que ello no obsta á que sufra la condenación en costas decretada, desde que con su actitud obligó al demandado á ejercitar su derecho de defensa, y porque es elemental y así lo tiene consagrado la jurisprudencia nacional, y la de los tribunales de justicia de la capital, que el actor que desiste de la demanda, es responsable de las costas causadas en el juicio (tomo 45, pág. 107, Fallos de la Suprema Corte, y tomo... pág. 37, serie 4ª de la Jurisprudencia civil de los tribunales de la Capital).

Por estos fundamentos, no se hace lugar al recurso de revocatoria interpuesto, y se concede en relación la apelación subsidiariamente deducida.

debiendo elevarse los autos al superior en la forma de estilo. Repónganse los sellos. — *Agustín Urdinarrain.*

Fallo de la Suprema Corte. — Buenos Aires, julio 13 de 1901. — Vistos y considerando : Que la demanda de foja doce ha sido deducida á consecuencia de haberse dispuesto por el Banco Hipotecario Nacional la venta de la fábrica de aceites que reconocía una segunda hipoteca en favor del actor, no en su totalidad sino en las construcciones de madera y fierro y otros objetos que forman parte de dicha fábrica como accesorios del suelo en que ella está establecida.

Que el actor, exponiendo que el banco citado había resuelto la suspensión del remate de referencia, dice que en su virtud no tenía ya razón de ser la demanda, y pide en consecuencia, el archivo del expediente lo que se ordena por el juez, según consta del escrito de foja veintitrés, presentado el veintitrés de octubre y del auto de foja veintitrés vuelta de fecha veinticuatro del mismo.

Que basándose el citado pedido en un hecho posterior á la iniciación del pleito, que con procedencia de la parte demandada, había modificado substancialmente el estado de las cosas anterior á la demanda, no puede decirse que el demandante por el hecho del desistimiento á los fines de las ulterioridades del juicio, haya el mismo reconocido que no ha tenido razón para promoverlo.

Que por otra parte, y cualquiera que sea la justicia ó injusticia de la demanda, no hay mérito suficiente para atribuir temeridad al actor al deducirla.

Por esto, se revoca el auto apelado de foja cuarenta. Notifíquese con el original y repuesto el papel, devuélvanse. — Benjamín Paz. — Abel Bazán. — Octavio Bunge. — Nicanor G. del Solar.

CAUSA CCXII

Don Pedro Martínez Caballero contra el Banco Nacional, en liquidación, por cobro de pesos y rescisión de contrato

Sumario. — Reconocido por el vendedor que no le es posible hacer la entrega del terreno vendido y la obligacion en que se halla de abonar los daños y perjuicios, procede la rescisión del contrato de venta y el pago de los daños y perjuicios sufridos por la inejecución de él. Los daños y perjuicios deben apreciarse según el valor actual del terreno comprado y limitarse, exclusivamente, á la avaluación que el perito hace de él y á las costas del juicio.

Caso. — Resulta del

Fallo del Juez Federal. — Córdoba, septiembre 29 de 1900. — Autos y vistos : Los por daños y perjuicios y rescisión de una venta, seguidos por don Pedro Martínez Caballero contra el Banco Nacional, en liquidación.

Resulta : 1º Que el actor funda su demanda en que habiendo comprado

al Banco Nacional, en liquidación, con fecha 4 de mayo de 1896, un terreno de riego situado en el pueblo de la Toma, al pretender tomar posesión del mismo encontró á varios poseedores, que ejerciendo el derecho de retención por las mejoras que cobraban le impidieron tomar posesión del terreno; que demandado el banco por la entrega del terreno fué condenado á hacer la entrega en el plazo de quince días y más los daños y perjuicios, sin que haya cumplido con la obligación de entregar; que el terreno está siendo explotado para la fabricación de ladrillos por los tenedores.

Que la falta de cumplimiento por parte del banco se resuelve en obligación de pagar daños y perjuicios, que en el presente caso los constituirían todos los desembolsos hechos que se detallan en la cuenta de foja 1, y á más el mayor valor que tenga el terreno, determinado por perito, debiendo la venta darse por rescindida. Pide se condene al banco al pago de los daños y perjuicios que se le ha causado y á la rescisión del contrato, con costas.

2º Que corrido traslado de la demanda, el demandado manifiesta que son ciertos los hechos enumerados en la demanda, pero que la falta de entrega es por causas que no le son imputables; que en cuanto á los daños y perjuicios que se cobran, en caso que se declare la rescisión, sólo deben mandarse pagar aquellos que plenamente se justifiquen y fuesen consecuencia directa é inmediata de la falta de cumplimiento del contrato, debiéndose reducir la planilla presentada en todo aquello que no se justifique.

Que abierto á prueba el juicio, se produjo por el actor la de que da cuenta el certificado de foja 18, dictándose para mejor proveer el auto de foja 28.

Y considerando: 1º Que el demandado no niega la circunstancia principal en el juicio de no haberle sido posible hacer la entrega del terreno vendido al demandante, en razón de haber estado ocupado por otros que alegan sobre el mismo derecho de retención. No desconoce tampoco su obligación de pagar los daños é intereses por la inejecución del contrato con tal que esas sumas sean las comprobadas debidamente, pues juzga exagerada la planilla de perjuicios de foja...

2º Que en consecuencia de lo dicho, sólo toca al tribunal determinar si existen daños é intereses y cual es su monto.

3º Que como en el presente juicio el demandante pide rescisión del contrato y el pago de los daños y perjuicios que ha sufrido por la inejecución de la venta, ello es procedente conforme á lo dispuesto por los artículos 1412, 1413 y 1423 del Código Civil.

4º Que consta de autos que el señor Martínez Caballero pagó el precio de la venta, parte al contado y parte con documentos á plazo, de los cuales sólo uno no había vencido á la fecha de la demanda, por consiguiente, el valor de esos documentos á plazo, de los cuales sólo uno no había sido vencido á la fecha de la demanda, debe entrar en los perjuicios correspondientes.

5º Que el perito nombrado para tasar el inmueble lo avalúa en la suma de 5579.50 pesos, y el tribunal encuentra equitativa esa avaluación, en virtud de las consideraciones aducidas por el mismo.

6º Que debiendo apreciarse los daños y perjuicios, según el valor actual del terreno comprado, conforme lo dispuesto por los artículos 509, 519 y siguientes y 2121 del Código Civil, no pueden ya avaluarse al mismo

tiempo los intereses cobrados por la demanda, porque ellos van incluídos en el mayor valor del terreno. Tampoco pueden tenerse en cuenta otros gastos que el demandante dice haber hecho en estos autos. Por consiguiente, dichos daños y perjuicios deben limitarse exclusivamente á la avaluación que el perito hace de esos terrenos y las costas del presente juicio y quedando también incluído en esta suma el documento no vencido que deberá abonarse á su vencimiento.

En su mérito y definitivamente juzgando, fallo: declarando rescindido el contrato de compraventa de que se trata en este juicio y obligado el Banco Nacional, en liquidación, á abonar al demandante dentro de diez días la suma de 5579,50 pesos moneda nacional y las costas del presente juicio. Hágase saber, repóngase, y en su caso, archívese. — *C. Moyano Gacitúa.*

Fallo de la Suprema Corte. — Buenos Aires, julio 13 de 1901. — Vistos y considerando: Que el Banco Nacional, al contestar la demanda, ha reconocido los hechos en que ésta se funda, sosteniendo que sólo debe abonar los daños y perjuicios que se justifiquen y sean consecuencia directa é inmediata de la falta de cumplimiento á la obligación, por lo que pide se reduzca la planilla presentada por el demandante.

Que recibida la causa á prueba, las partes de común acuerdo solicitaron el nombramiento de perito para apreciar el valor del terreno á que se refiere este juicio, para informarse sobre la exactitud de la cuenta de interés presentada por el actor y para determinar el monto de la cantidad á que ascienden los daños y perjuicios reclamados.

Que producido ese informe, el banco sólo lo ha impugnado en cuanto al monto de la indemnización, diciendo que ésta debía ser reducida.

Que el inferior, ajustándose á las constancias de la causa y á las disposiciones legales pertinentes, acuerda por toda indemnización la de cinco mil quinientos setenta y nueve pesos con cincuenta centavos moneda nacional, cantidad que resulta equitativa.

Que en virtud de los antecedentes considerados, el banco no puede en esta instancia pretender que no se han justificado daños y perjuicios que deba indemnizar.

Por ésto, y por lo fundamentos de la sentencia apelada de foja cuarenta y una, se confirma ésta, con costas. Notifíquese con el original y repuestos los sellos, devuélvanse. — Abel Bazán. — Octavio Bunge. — Nicanór G. del Solar.

CAUSA CCXIII

Criminal, contra Alfredo Giménez, por extravío de correspondencia

Sumario. — La concurrencia de hechos que en su conjunto sirvan á fundar una duda razonable respecto á la responsabilidad penal del procesado, hace que esta duda deba resolverse en favor del procesado con arreglo al artículo 13 del Código de Procedimientos en lo criminal.

CASO. — Resulta de las siguientes piezas :

FALLO DEL JUEZ FEDERAL. — La Plata, noviembre 15 de 1900. — Vistos : Estos autos iniciados contra Alfredo Giménez, por extravío de correspondencia, de los cuales resulta : que el 14 de mayo del año pasado entregó en las oficinas de correos de San Nicolás de los Arroyos, Francisco Dagorre, una carta dirigida á Ives Dagorre, en Francia, para ser certificada, la cual fué recibida, otorgando la constancia respectiva por el cartero Alfredo Giménez, bajo el número 2903, con la nota de « valor cien francos. »

Esa carta no llegó á su destino y de las averiguaciones practicadas en el correo resultó no haber constancia de su expedición en la oficina, haciéndose responsable administrativamente de su pérdida á Giménez, por no haberla entregado de acuerdo con los reglamentos, á los empleados encargados de su expedición.

Llenados los trámites legales, se llamó autos para sentencia.

Y considerando : 1° Que el extravío de la carta está plenamente probado, no sólo por no haberse entregado en su destino, sino porque el hecho es confesado por todos los empleados de la oficina de correos de San Nicolás de los Arroyos, como por los mismos inculpados, faltando averiguar solamente, quién ó quiénes son los responsables legalmente del delito.

2° Que siendo Alfredo Giménez quien recibió la carta, no habiéndola entregado al empleado correspondiente, con las formalidades establecidas por los reglamentos de correos, es indudablemente él el responsable de su extravío.

3° Que si bien es cierto que en su descargo afirma que se la entregó al ventanillero Pedro B. Santa Cruz, este hecho ha sido negado por éste y sólo declara confirmándolo el testigo Antonio Liendo, no siendo, por lo tanto, prueba bastante para librar á Giménez de su responsabilidad.

4° Que la información rendida por el defensor del procesado para acreditar la buena fama de su defendido, podrá servir cuando más para atenuar su culpabilidad, pero no para eximirlo de pena.

5° Que la carta que motiva este proceso, consta, la recibió Giménez en la oficina de correos con la declaración que contenía *cien francos*, y no hay constancia que se haya expedido, lo que demuestra que el extravío es una verdadera substracción maliciosa, con el ánimo de apropiarse el valor que contenía, lo cual hace comprender el caso en el artículo 53 de la ley penal de 14 de septiembre de 1863.

Por tanto, fallo : condenando á Alfredo Giménez, argentino, de 24 años, soltero, á sufrir la pena de 5 años de trabajos forzados, con deducción del tiempo de prisión sufrida, con arreglo á lo dispuesto en el artículo 92 de la ley citada, quedando inhabilitado para obtener cargos públicos, con costas. Notifíquese original, y en oportunidad póngase al reo á disposición del Exmo. gobierno de la provincia, á los efectos del cumplimiento de la condena, y archívense los autos. — *Isaac Godoy.*

VISTA DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL. — Buenos Aires, mayo 13 de 1901. — *Suprema Corte :* El procesado, en su calidad de cartero de la oficina de correos de San Nicolás, recibió en ventanilla la carta certificada nú-

mero 2903, depositada en dicha repartición el 14 de mayo de 1899 por el señor Francisco Dagorre, con destino á Francia, y no aparece anotada su expedición en los libros respectivos, ni ha sido recibida en las oficinas correspondientes de la Administración Central.

Estos antecedentes revelan que el extravío de la referida carta tuvo lugar en las oficinas de San Nicolás y lógicamente bastarían para hacer presumir la responsabilidad del encausado Alfredo C. Giménez, quien confiesa recibió la pieza de correspondencia extraviada.

La confesión calificada del procesado que corre á foja 14, modifica esa presunción de su culpabilidad.

Según ella, expresa el encausado en su descargo, que la carta cuyo extravío motiva este proceso, fué recibida por él, sin notar que tenía el valor declarado de cien francos, y que en tal concepto, la puso en el lugar donde era costumbre dejar las cartas certificadas.

Manifiesta, también, que al retirarse á comer á la hora habitual, quedó en la oficina el auxiliar Pedro B. Santa Cruz, el cual se ocupaba de franquear la correspondencia en el intervalo de tiempo durante el cual el encausado estaba ausente; y, por último, que cuando regresó de comer, el empleado Santa Cruz le hizo presente que el declarante se había equivocado, recibiendo como certificada una carta que decía: « valor cien francos », y que Santa Cruz le había puesto carátula y guardándose dicha correspondencia para devolverla al dueño cuando la reclamase.

Por otra parte, declara el procesado haber dado cuenta á su superior gerárquico por intermedio del auxiliar Antonio Liendo, de las circunstancias referidas, y que este aviso lo dió tan pronto como supo que la carta de la referencia se extravió.

Los puntos esenciales de esta confesión calificada que es indivisible con relación al procesado, como lo prescribe el artículo 318 del Código de Procedimientos en lo criminal, aparecen confirmados por las constancias del proceso.

En efecto, aunque en su declaración de foja 33, Santa Cruz parece desautorizar las afirmaciones del procesado en su confesión de foja 14, manifestándose ajeno á la tramitación y extravío de la carta referida, el testimonio del director de correos de San Nicolás, que corre á foja 63, confirma lo confesado por el procesado, en cuanto se refiere al empleado Santa Cruz.

La misma exposición de foja 63, así como la declaración del testigo Antonio Liendo de foja 62, al referirse respectivamente á la pregunta 3ª del interrogatorio de foja 48 y al de foja 46, corrobora la confesión del reo, en cuanto ella imputa la responsabilidad de la carta extraviada al empleado Santa Cruz, quien aparece por estas declaraciones en arreglos con el dueño de la carta.

Según el informe de la Dirección de correos de San Nicolás, que corre á foja 71, no debe imputarse al procesado culpa por el solo hecho de haber dejado la carta que se extravió en poder del empleado Santa Cruz sin el recibo correspondiente, puesto que era costumbre establecida en dicha repartición, no llenar tal formalidad entre sus empleados.

El testimonio del ex empleado Santa Cruz, que fué destituído de su cargo por no cumplir con sus deberes, según su propia declaración de foja 33,

ha sido desautorizado por la exposición de su ex jefe, Evaristo Bustos, de foja 63.

Por otra parte, del informe de foja 75, de la declaración del testigo Manuel Ferro, que corre á foja 88 al tenor del interrogatorio de foja 85, no sólo resulta que el referido Santa Cruz es un testigo tachable y, por tanto, indigno de fe, sino también que aparece con vehementes sospechas como autor del delito que motiva este proceso, habiendo sido así juzgado administrativamente.

Ante las circunstancias mencionadas, no encuentro en el caso *sub-judice* elementos plenamente probatorios de la culpabilidad del delito que se imputa al recurrente; y en tal situación, en presencia de los buenos antecedentes personales del reo, plenamente comprobados con los testimonios de foja 134 á 137 y de foja 143 á 145, y de lo dispuesto en el artículo 13 del Código de Procedimientos penal, pido á V. E. se sirva revocar la sentencia recurrida de foja 156, absolviendo de culpa y cargo al procesado. — *Sabiniano Kier.*

FALLO DE LA SUPREMA CORTE. — Buenos Aires, julio 13 de 1901. — Vistos y considerando: Que según lo expresa el procesado Giménez en su declaración indagatoria de foja catorce, él recibió la carta, cuyo extravío ó substracción motiva la presente causa, y sin notar que aquélla contuviera la designación de « valor cien francos » la puso donde era « costumbre dejar las demás certificadas, incluso valores declarados y cartas por expreso »; « que á las siete pasado meridiano de ese mismo día (quince de mayo de mil ochocientos noventa y nueve) se retiró á comer, quedando el auxiliar Pedro B. Santa Cruz á cargo de la oficina, quien se ocupó en franquear la correspondencia y poner carátula á la certificada »; « que cuando volvió de comer, el auxiliar le dijo: « te has equivocado, pues has recibido una carta que dice valor cien francos, como certificada, agregando que le había puesto carátula y que fué entonces cuando se fijó en ella »; que á la carta la guardó el auxiliar con el objeto de entregarla cuando el dueño la reclamase y el exponente dió cuenta de lo ocurrido » por intermedio del auxiliar Antonio Liendo, cuando supo que la carta se había perdido, lo que hizo, si mal no recuerda, el dieciocho de noviembre del mismo año.

Que está probado que existía realmente en la oficina de correos de San Nicolás *la costumbre* respecto al lugar donde se dejaban las cartas certificadas, incluso valores declarados y cartas por expreso que hace valer el procesado en su citada declaración.

Que está también averiguado que Pedro B. Santa Cruz desempeñaba, al servicio de la mencionada oficina, las funciones que le atribuye el procesado.

Que la declaración de Liendo y la del jefe de la oficina, don Evaristo G. Bustos, contestando á fojas sesenta y dos y sesenta y tres, respectivamente á las preguntas segunda y tercera de los interrogatorios de fojas cuarenta y seis y cuarenta y ocho, corroboran la afirmación de Giménez en lo que respecta al aviso dado por éste sobre la pérdida de la carta, así como al de la época en que se tuvo conocimiento del hecho.

Que el mismo Liendo, al declarar sobre el contenido de la pregunta cuarta del expresado interrogatorio de foja cuarenta y seis, dice que Santa

Cruz le manifestó en presencia de Giménez que se le había extraviado la carta certificada de que se trata en este proceso.

Que las circunstancias expresadas; la buena conducta que con abundante prueba ha acreditado Giménez; la negociación del billete de cien francos que vendió Santa Cruz á don Manuel Ferro, en el curso del año mil ochocientos noventa y nueve, según éste lo afirma al final de su declaración de foja ochenta y ocho, son elementos que, por su valor en conjunto, sirven para fundar la duda razonable respecto á la responsabilidad penal de Giménez, si no fueran suficientes para demostrar su inocencia.

Que con arreglo al artículo trece del Código de Procedimientos en lo criminal, la duda debe resolverse en favor del procesado.

Por estos fundamentos, y de acuerdo con lo expuesto y pedido por el señor procurador general, se revoca la sentencia apelada de foja ciento cincuenta y seis, y se absuelve al procesado Alfredo Giménez de toda culpa y cargo. Notifíquese con el original y devuélvanse. — BENJAMÍN PAZ. — ABEL BAZÁN. — OCTAVIO BUNGE. — NICANOR G. DEL SOLAR.

CAUSA CCXIV

La sociedad Howaldtswerke contra don Francisco Francioni, sobre nulidad de un juicio arbitral y cobro de pesos; por pruebas

SUMARIO. — No habiéndose urgido en oportunidad la recepción de las declaraciones, no puede solicitarse que ellas sean recibidas.

CASO. — Resulta de las siguientes piezas:

ESCRITO. — Buenos Aires, julio 28 de 1898. — *Señor juez federal:* Francisco N. Viñas, por don Francisco Francioni, en autos seguidos contra la sociedad Howaldtswerke, sobre nulidad de un juicio arbitral y cobro de pesos, á V. S. como mejor proceda, digo:

Que el testigo Gardella, emplazado por última vez á mi pedido, bajo apercibimiento, para la audiencia de esta fecha, no ha comparecido, por lo que cumpliendo instrucciones de mi parte, antes de solicitar el auxilio de la fuerza pública, renuncio más bien, como lo hago, á su testimonio, acelerando así la solución de este pleito.

No me es posible hacer lo propio con el testigo Noguera, cuya declaración en estos autos tiene que ser de la mayor importancia para los derechos de mi principal, dada la intervención de aquél, en su calidad de comandante que fué del buque *1º de Mayo*, en las emergencias de entrega y recibo del mismo, de las que nace este pleito y otros que siguen las mismas partes.

Por ello, solicito que el comandante Noguera sea citado nuevamente y bajo apercibimiento de ley, á cuyo efecto V. S. designará el día en que debe comparecer.

Hago notar á V. S. que en el auto de foja 252, se ha omitido otra vez emplazar á los testigos Frederking y Schulge, llamados á declarar sobre he-

chos que constan en el expediente sobre embargo de fondos, seguido entre las mismas partes, acerca de los cuales he pedido nuevo día en escrito de foja 232 y foja 240.

Pido igualmente sean citados en forma y bajo el apercibimiento de ley, para que comparezcan á la audiencia que el juzgado se sirva designar al efecto.

En el auto de foja 252, el juzgado declara que si los establecimientos bancarios no evacúan el informe solicitado antes del 30 del corriente, se mandará agregar la prueba producida en estos autos, á los efectos del artículo 177 de la ley nacional de procedimientos.

Me apresuro á declarar mi desconformidad con esa parte del auto expresado, teniendo en cuenta que el despacho de tales diligencias no dependen de la voluntad de mi parte, la cual, por otra parte, como consta de autos, ha urgido el proceso probatorio, como lo ha reconocido el tribunal, desestimando las peticiones del contrario.

Por tanto, á V. S. suplico : 1º Se tenga por renunciado al testimonio de don Angel Gardella.

2º Se cite nuevamente y bajo apercibimiento, al testigo don Juan M. Noguera.

3º Se emplace igualmente, y bajo apercibimiento, á los testigos señores Frederking y Schulge, y

4º Se tenga presente la desconformidad manifestada con la parte del auto foja 252, en razón de la causal expuesta.

Dígnese V. S. proveer como lo dejo solicitado, que es justicia. — *Francisco N. Viñas.*

Auto del Juez Federal. — Buenos Aires, julio 28 de 1898. — Al primer punto, téngase presente la renuncia que se hace; al segundo, resultando de la diligencia del actuario de foja 255, que el testigo Juan M. Noguera se halla ausente en viaje para Europa, no ha lugar; al tercero, no habiéndose urgido en oportunidad la recepción, á esas declaraciones, estése á lo mandado á foja 252; al cuarto, téngase presente, en cuanto hubiere lugar en derecho. — *P. Olaechea y Alcorta.*

Fallo de la Suprema Corte. — Buenos Aires, julio 16 de 1901. — Vistos : Por sus fundamentos, se confirma, con costas, el auto apelado de foja doscientas sesenta. Notifíquese original y, repuesto el papel, devuélvanse. — Benjamín Paz. — Octavio Bunge. — Nicanor G. del Solar.

CAUSA CCXV

Extradición de José Volpini; sobre excarcelación bajo fianza

Sumario. — 1º Son aplicables las disposiciones sobre excarcelación bajo fianza á la detención preventiva prescripta en el tratado de extradición celebrado con Italia, cuando ella es solicitada por persona preventivamente detenida con motivo de juicio criminal que contra ella se promueva.

2º La excarcelación bajo fianza procede cuando el hecho que motiva la prisión sólo tenga pena pecuniaria ó corporal cuyo promedio no exceda de dos años de prisión.

Caso. — Resulta de las siguientes piezas:

Fallo del Juez Federal. — La Plata, mayo 30 de 1901. — Vistos y considerando: 1º Que el delito porque se pide extradición de José Volpini es el de complicidad en una estafa.

2º Que el artículo 671 del Código de Procedimientos en lo criminal dispone que las personas cuya extradición se solicita pueden obtener su libertad provisional bajo de fianza en las mismas condiciones que si el delito imputado hubiera sido ejecutado en la república.

3º Que la estafa, según el Código Civil argentino, tiene la pena de tres á seis años de penitenciaría si excede de 6000 pesos (art. 202) y el cómplice en primer grado, la de prisión de uno á tres años, si la pena contra el autor principal fuese la de presidio ó penitenciaría que no exceda de seis años (art. 34, inc. 1º).

4º Que la excarcelación bajo fianza procede cuando el hecho que motiva la prisión sólo tenga pena pecuniaria ó corporal, cuyo promedio no exceda de dos años de prisión (art. 376, Código de Procedimientos en lo criminal) encontrándose el presente caso comprendido en la disposición citada.

Por tanto, se concede la excarcelación pedida por José Volpini bajo de fianza; ofrecido el fiador y acreditada su solvencia, previa certificación del actuario de no tener más de dos fianzas otorgadas, dése la orden de libertad, extendida que sea el acta en forma. — *Isaac Godoy*

Vista del señor Procurador General. — Buenos Aires, junio 28 de 1901. — *Suprema Corte*: José Volpini se encuentra detenido provisionalmente á requisición de la Legación del reino de Italia, por suponérsele cómplice en una estafa.

En tal situación ha pedido su excarcelación bajo fianza, la que le fué acordada en mérito de los fundamentos del auto de foja 3 que ha recurrido el procurador fiscal á foja 22.

No parece consistente aquel recurso, pues, tratándose de simple complicidad en una estafa de valor indeterminado, en el peor de los casos para el detenido la pena no debería exceder de dos años de prisión, en cuyo caso el imputado sería excarcelable con sujeción á lo dispuesto en el artículo 376 reformado del Código de Procedimientos en lo criminal.

No creo que la circunstancia de proceder la detención de Volpini de una requisición diplomatica, sujeta al régimen del tratado de extradición con el reino de Italia, exceptúe el caso de la regla general del artículo 376 del Código de Procedimientos citado; pues el artículo 18 de aquel tratado internacional establece, en su segunda parte, que la detención preventiva tendrá lugar en la forma y según las reglas establecidas por la legislación del gobierno reclamado.

Por éllo, y no obstante el recurso interpuesto por el señor procurador fiscal, pienso que procede la confirmación, que solicito de V. E., del auto recurrido de foja 3. — *Sabiniano Kier*.

FALLO DE LA SUPREMA CORTE. — Buenos Aires, julio 18 de 1901. — Vistos y considerando : Que con arreglo al artículo diez y ocho del tratado de extradición celebrado entre esta república y el reino de Italia, la detención preventiva que ese tratado prescribe debe tener lugar en la forma y según las reglas establecidas por la legislación del gobierno reclamado.

Que en consecuencia, el inferior ha podido hacer aplicación, como lo ha hecho en el caso ocurrente, de las disposiciones legales referentes á la excarcelación bajo de fianza, cuando ella es solicitada por persona preventivamente detenida con motivo de juicio criminal que contra ella se promueva.

Por esto, de acuerdo con lo expuesto y pedido por el señor procurador general, y por sus fundamentos, se confirma el auto apelado de foja tres, del incidente de excarcelación. Notifíquese original y devuélvase. — BENJAMÍN PAZ. — ABEL BAZÁN. — OCTAVIO BUNGE. — NICANOR G. DEL SOLAR.

CAUSA CCXVI

Procurador fiscal contra Cirilo López y Froilán Gigena, por lesiones

SUMARIO. — No existiendo reincidencia en delitos de la misma especie, corresponde al procesado, dada la naturaleza de las lesiones, el término medio de la pena establecida por el artículo 120, inciso 2º, del Código Penal.

CASO. — Resulta de las siguientes piezas :

FALLO DEL JUEZ FEDERAL. — Buenos Aires, mayo 13 de 1901. — Y vistos estos autos seguidos contra Cirilo López, argentino, de 30 años, soltero, detenido en la cárcel penitenciaría y Froilán Gigena, argentino, de 38 años, soltero, jornalero y domiciliado en la cárcel penitenciaría, acusados del delito de lesiones, de los que resulta :

Que habiendo comunicado el alcaide de la penitenciaría al director de la misma que los penados Cirilo López (16) y Froilán Gigena (47) se habían tomado en pelea el día 15 de mayo del año proximo pasado, se mandó instruir el sumario correspondiente.

Que llamado á declarar López, lo hace á foja 8, diciendo que encontrándose el declarante en su trabajo, fué sorprendido por una conversación que sostenía Gigena con otro penado, en la que decía que López siempre apagaba el gas de su celda ; que habiéndole reprochado lo que decía Gigena le contestó con insultos, provocándolo á ir al fondo del establecimiento y que una vez llegado allí su contrario lo atacó con un fierro, viéndose obligado á defenderse con un cortaplumas.

Que el procesado Gigena, á foja 10, declara negando terminantemente lo dicho por López, agregando que todo lo declarado por éste es inexacto, pues el deponente fué el provocado y el sorprendido por la agresión de su contrario.

Que en vista de lo contradictorio de las declaraciones de la referencia,

son careados los procesados á foja 13, no pudiéndose aclarar nada al respecto.

Que reconocidas las lesiones que presentan los procesados, por los medicos de la penintenciaría y forences, dicen éstos que Gigena presenta mayores y más importantes, pero que podían curarse en cinco ó seis dias, y en cuanto á López, que no presenta sino una contusión de poca importancia.

Que llamadas las partes á juicio verbal á foja... solicita el señor procurador fiscal se imponga á López el máximun de la pena del inciso 2º, artículo 120, del Código Penal y la de seis meses á Gigena, á lo que se opone la defensa por creerlas excesivas dichas penas, por lo que pide que sólo se les aplique tres y un mes respectivamente.

Y considerando : Que se encuentra perfectamente justificado en autos por las declaraciones de los procesados y demás constancias que ellos fueron recíprocamente los autores de las lesiones que presenta uno y otro.

Que dada la naturaleza de las lesiones, el hecho encuadra perfectamente dentro de lo dispuesto en el inciso 2º del artículo 120 del Código de Procedimientos, que debe aplicarse á los procesados, teniendo presente respecto de ambos, lo dispuesto en el artículo 52 del citado Código y graduada de acuerdo con las circunstancias agravantes y atenuantes que ofrezca la causa.

Que en este concepto, siendo el término medio de la pena, debe aplicarse á Cirilo López ella, aumentándola, teniendo en cuenta las agravantes enunciadas en el artículo 84, incisos 18 y 20, y la de este último respecto de Gigena.

Por estos fundamentos, definitivamente juzgando, fallo: condenando á Cirilo López á la pena de un año de arresto y costas del juicio, y á Froilán Gigena á siete meses y medio de la misma y costas. Notifíquese original, y consentida que sea la presente resolución remítase testimonio de ella al señor director de la penitenciaría á quien se le hará saber que deberán cumplir la pena impuesta una vez que hayan terminado la condena que actualmente sufren, y fecho, archívese. — *Francisco B. Astigueta.*

Vista del señor Procurador General. — Buenos Aires, junio 27 de 1901. — *Suprema Corte :* El procesado López ha consentido la sentencia de foja 20 vuelta, la que sólo ha sido recurrida para ante V. E. por el coprocesado Froilán Gigena.

Respecto de éste no consta la reincidencia en delitos de la misma especie á que se refiere el inciso 20 del artículo 84 del Código Penal; pues el informe de foja 19 vuelta acredita no haber tenido entrada á la policía con ese nombre, y por otra parte las constancias del sumario nada revelan al respecto.

En tal situación sólo le correspondería el término medio de la pena establecida en el inciso 2º del artículo 120 del referido Código, esto es seis meses y medio de arresto.

Pido por ello á V. E. se sirva así declararlo al confirmar la sentencia recurrida de foja 20 vuelta. — *Sabiniano Kier.*

Fallo de la Suprema Corte. — Buenos Aires, julio 18 de 1901. — Vistos y considerando : que como lo observa el señor procurador general no

hay prueba alguna en autos que sirva á demostrar que el procesado Gigena haya cometido antes de ahora un delito de la misma especie que el que ha dado motivo á esta causa.

Que, en consecuencia, no puede hacerse valer el inciso veinte, artículo ochenta y cuatro del Código Penal, al objeto de agravar la pena en que ha incurrido por razón del delito que ha cometido, correspondiendo así el término medio de la establecida por el inciso segundo, artículo ciento veinte del citado código.

Por esto, de acuerdo con lo expuesto y pedido por el señor procurador general y fundamentos concordantes de la sentencia apelada de foja veinte vuelta se condena al procesado Froilán Gigena, á seis meses y medio de arresto, quedando así en esos términos reformada dicha sentencia en la parte recurrida, la que se confirma en lo demás que contiene en relación al recurrente. Notifíquese original y devuélvanse. — BENJAMÍN PAZ. — ABEL BAZÁN. — OCTAVIO BUNGE. — JUAN E. TORRENT. — NICANOR G. DEL SOLAR.

CAUSA CCXVII

Recurso interpuesto por don Pascual Sánchez en los autos seguidos por don Ignacio de Maldonado contra el Ferrocarril Oeste Santafecino; sobre expropiación

SUMARIO. — La sentencia que se limita á resolver sobre el precio que debe abonarse por el terreno apropiado, aplicando las leyes provinciales y las del Código Civil, sin que se haya puesto en cuestión que dichas disposiciones fueran repugnantes á la Constitución nacional, no autoriza el recurso del artículo 14 de la ley de jurisdicción y competencia. Para que el recurso proceda es necesario que su fundamento tenga una relación directa é inmediata con disposiciones constitucionales, de manera que haya podido haber desconocimiento de un derecho emanado de ellas.

CASO. — Resulta del

FALLO DE LA SUPREMA CORTE. — Buenos Aires, julio 18 de 1901. — Vistos en el acuerdo y considerando: Que según resulta de los documentos con que esta parte instruye su recurso, la sentencia tanto de primera como de segunda instancia, se ha limitado, de acuerdo con la *litis contestatio*, á resolver cuál era el precio que debía abonarse por el terreno de la cuestión, es decir si ese precio debía ser el de la tasación al tiempo en que tuvo lugar la ocupación ó si por el contrario debía ser con arreglo al valor que actualmente tuviera,

Que para su resolución se ha procedido aplicando las leyes provinciales y las disposiciones del Código Civil que en concepto del tribunal que entendía en la causa, resolvían el caso, sin que se haya puesto en cuestión que las disposiciones pertinentes al derecho común fueran repugnantes á la Constitución nacional.

Que no basta invocar disposiciones constitucionales para hacer procedente el recurso autorizado por el artículo catorce de la ley de jurisdicción ó competencia, sino que es necesario que su fundamento tenga una

relación directa é inmediata con esas disposiciones (artículo quince, ley citada).

Que ese fundamento no tiene una relación directa é inmediata con el artículo diez y siete de la Constitución nacional de que se hace mérito, desde que el derecho que esta parte pretendía y que ha sido materia del pronunciamiento, no está fundado directa é inmediatamente en esa disposición sino en las del derecho común, de tal manera que no ha habido ni podido haber desconocimiento de un derecho que emana de la Constitución, como hubiera sido necesario para que el recurso fuera procedente.

Por esto no ha lugar al recurso interpuesto. Notifíquese con el original y repuesto el papel, archívese. — Benjamín Paz. — Abel Bazán. — Octavio Bunge. — Nicanor G. del Solar.

CAUSA CCXVIII

Recurso de hecho deducido por el doctor José M. Rosa y otros, en autos con don Heraclio Román

Sumario. — Nombrado por el juez un perito, la insistencia de la parte para que se nombre al por ella propuesto importa un pedido de revocatoria, el cual, si no ha sido acompañado por el de apelación en subsidio, impide que pueda apelarse del auto que resuelve dicha revocatoria.

Caso. — Resulta del

Informe del Juez Federal. — *Excelentísima Suprema Corte:* Cumpliendo con lo ordenado por V. E. por decreto de fecha 20 de diciembre de 1900, en el recurso de hecho deducida ante esta Suprema Corte por el doctor José María Rosa y otros, en autos con el señor Heraclio Roman sobre mensura, paso á evacuar el informe á que dicha resolución se refiere.

En el mes de septiembre del año pasado, el señor Román S. Malbrán, apoderado del doctor Rosa y otros, solicitó entre otras diligencias de prueba el nombramiento del agrimensor don Eduardo Elguera, para que, asociado al perito que propusiesen sus adversarios en este juicio, procediesen á establecer si los títulos y mensura del señor Heraclio Román se superponían á los títulos y mensura de los mandantes del señor Malbrán.

El 16 de octubre del mismo año 1900 el infrascripto, después de admitir la prueba ofrecida, ordenó, de acuerdo con el artículo 152 del Código de Procedimientos, se notificase á las partes para que en el término de 24 horas, se pusiesen de acuerdo sobre el nombramiento de perito solicitado, bajo apercibimiento.

Después de ejecutoriado ese decreto y no habiéndose puesto de acuerdo las partes en el nombramiento que debían hacer, el que subscribe con fecha 26 de octubre, nombró de oficio, al señor ingeniero don Dídimo S. Posse para que estableciera si los títulos y mensura del señor Heraclio Román se superponían á los de los señores doctor Rosa y compartes (art. 142, Código de Procedimientos citado).

El 3 de noviembre del mismo año, el representante del doctor Rosa insistió en que la intervención del agrimensor señor Elguera le era indispensable, por hallarse dicho señor en posesión de todos los antecedentes para practicar los estudios periciales pedidos.

El 10 de noviembre, el tribunal dió vista á la parte de Román y ésta se expidió el 15 del mismo mes, oponiéndose, fundada en que lo solicitado no era legal, porque el auto dictado no traía gravamen irreparable á la parte del doctor Rosa, que esa petición de revocación ó modificación de mi decreto debía hacerse interponiendo los recursos de reposición y el de apelación en subsidio, debiendo entablarse estos recursos dentro del término señalado por el Código de Procedimientos y, por último, que la solicitud de Malbrán no era procedente, porque se pedía la modificación ó revocación de un decreto ya ejecutariado.

El tribunal con fecha 20 noviembre, resolvió el incidente, diciendo que estando ejecutariado el decreto de octubre 26 se estuviese á lo proveído en dicho decreto.

El 26 de noviembre, la parte de Rosa, interpuso apelación y el tribunal en diciembre denegó el recurso, por no ser apelable el auto, según el artículo 205 del Código de Procedimientos.

Es todo lo que tengo que informar á V. E., y á fin de que V. E. tenga completos los antecedentes de este incidente, he ordenado al secretario saque copia legalizada de las piezas respectivas y los acompañe al presente informe. — *J. Deheza.*

FALLO DE LA SUPREMA CORTE. — Buenos Aires, julio 18 de 1901. —

Vistos en el acuerdo y considerando: Que según resulta de los autos que se han tenido á la vista y á que este recurso se refiere, el inferior, á foja seiscientos cincuenta y cinco vuelta, procedió al nombramiento de un perito á los efectos de la prueba solicitada en el juicio.

Que en vista de ese auto, el recurrente se limitó, á foja seiscientos cincuenta y siete, á insistir en el nombramiento del perito por él propuesto, lo que importaba un pedido de revocatoria de dicho auto en el sentido de la modificación sostenida por el mismo sin interponer en subsidio el recurso de apelación para el caso que no se le hiciera lugar á su pretensión.

Que mantenido por el inferior, á foja seiscientos sesenta y uno, el auto mencionado, el recurrente á foja seicientos sesenta y dos, interpone, recién el recurso de apelación, el cual atento á lo dispuesto en el artículo doscientos cinco de la ley de procedimientos, resulta improcedente.

Por esto, se declara bien denegado el recurso interpuesto. Notifíquese con el original y repuesto el papel agréguense estas actuaciones á los autos principales remitidos á esta Suprema Corte. — BENJAMÍN PAZ. — ABEL BAZÁN. — OCTAVIO BUNGE — NICANOR G. DEL SOLAR.

CAUSA CCXIX

Criminal, contra Francisco Jáuregui, por usurpación de estado civil, en el juicio de doña María Méndez de Andés contra doña María Méndez de Andés, sobre filiación natural; por recurso contra la sentencia de la excelentísima Cámara de lo comercial, Criminal y correccional de la Capital.

SUMARIO. — Si en la causa se han ventilado cuestiones regidas únicamente por el derecho común no procede el recurso autorizado por el artículo 22, inciso 2°, del Código de Procedimientos criminal. La sentencia que, apoyada en disposiciones del derecho común, rechaza la excepción de nulidad alegada por el defensor del procesado no es violatoria del artículo 18 de la Constitución nacional.

CASO. — El defensor de Francisco Jáuregui presentóse á la Suprema Corte exponiendo: Que su defendido fué procesado por usurpación de estado civil; fué acusado por este hecho; la prueba versó sobre el mismo, y sin embargo fué condenado por falsificación de escritura pública: otro hecho distinto que el del proceso.

Apelada la sentencia de 1ª instancia ante la Exma Cámara de Apelaciones, sostuvo en la oportunidad debida, que dicha sentencia era repugnante al artículo 18 de la Constitución nacional. Sin embargo la Exma Cámara acaba de confirmarla. En consecuencia presentó ante dicho tribunal el recurso de apelación ante V. E.; fundado en el artículo 22, inciso 3°, del Código de Procedimientos Criminal, y la Exma Cámara ha denegado el recurso interpuesto.

FALLO DE LA SUPREMA CORTE. — Buenos Aires, julio 18 de 1901. — Autos y vistos: Resultando del expediente remitido como informe, que en la causa se han ventilado cuestiones regidas únicamente por el derecho común.

Y considerando: Que en tal caso no procede el recurso autorizado por el artículo veintidos, inciso segundo, del Código de Procedimientos en lo Criminal, con arreglo á lo dispuesto en el artículo quince de la ley de jurisdicción y competencia de los tribunales federales, de catorce de septiembre de mil ochocientos sesenta y tres.

Que, por otra parte, no es exacto que haya sido violada la disposición del artículo dieciocho de la Constitución nacional, según resulta de autos; pues la sentencia recurrida rechaza la excepción de nulidad alegada por el defensor del procesado, apoyada en disposiciones del derecho común.

Por estos fundamentos se declara bien denegado el recurso. Agréguense estas actuaciones al expediente remitido como informe y devuélvase al tribunal de su origen. Notifíquese con el original. — BENJAMÍN PAZ. — ABEL BAZÁN. — OCTAVIO BUNGE. — NICANOR G. DEL SOLAR.

CAUSA CCXX

Recurso de hecho deducido por el Banco hipotecario nacional, en autos del fisco provincial contra don Clemente del Carril

Sumario. — Para que proceda el recurso autorizado por el artículo 14 de la ley de 14 de septiembre de 1863, es necesario que la decisión sea contraria á la validez de la ley ó del título, derecho, privilegio ó exención que en ella se funde.

Caso. — Resulta del

Informe del Superior Tribunal de Tucumán. — Tucumán, julio 4 de 1901. — Tengo el honor de dirigirme á V. E., contestando su nota fecha 15 de junio del presente año, á la que adjunta copia del recurso de hecho presentado ante V. E. por el señor agente del Banco hipotecario nacional en esta provincia, á fin de que informe en sus extremos, de conformidad al decreto de V. E. de fecha junio 11.

El juicio á que se refiere el recurrente es el seguido por el señor agente fiscal, por el fisco de esta provincia, contra don Clemente del Carril, cobrándole la suma de pesos 897,77, procedentes de impuestos, juicio iniciado el 22 de diciembre de 1897. Seguidos los trámites de ley, el juez de la causa dictó sentencia de remate; ejecutoriada ésta y sacada á pública subasta la propiedad gravada con tales impuestos, ha sido rematada y adjudicada á los señores Haimes hermanos.

En este estado tomó intervención en el juicio el señor agente del Banco hipotecario nacional mencionado, pidiendo la desaprobación del remate practicado por ser ese banco acreedor privilegiado. Tramitado este incidente, el juez dictó la resolución que transcribo, la cual, siendo apelada por la parte del mismo banco, ha sido confirmada por este superior tribunal cuya resolución también transcribo:

« *Resolución de primera instancia.* —Tucumán, abril 17 de 1900. — Vistos y considerando: que en el presente caso sólo debe tenerse en cuenta si el remate efectuado en este juicio ha sido ó no hecho con las formalidades de ley y de acuerdo con las disposiciones del Código de Procedimientos y al efecto, este último establece que las observaciones que tuvieren se hagan en el día señalado para ello.

Que ninguna se ha formulado respecto á la forma en que se ha realizado dicho remate, razón por la cual debe aprobarse.

Que en cuanto á la oposición deducida por el señor agente del Banco hipotecario nacional, pretendiendo que la hipoteca que grava la propiedad rematada subsiste y que sea pagada con preferencia al crédito del fisco, no es legal ni ella impide la aprobación del remate: primero, por que va en contra de una disposición expresa del artículo... Código Civil, y segundo, porque no es la oportunidad de entrar á discutir los privilegios de uno y otro crédito, lo que sería motivo de un incidente distinto y una vez que se trate de hacer el pago.

Por tanto, se resuelve : no hacer lugar á la oposición formulada por el Banco hipotecario nacional, con costas. En consecuencia, apruébase el remate efectuado. Hágase saber. — *M. Viaña.* — *Eduardo Oliva.*

Resolución de segunda instancia. — Tucumán, mayo 9 de 1901. — Y vistos : Por sus fundamentos, se confirma la resolución apelada, corriente del folio 37 vuelta al 38, con las costas del recurso. Hágase saber, repóngase el sellado y devuélvase. — *García.* — *González Sorol.* — *Olmos.* — Ante mí : *P. Gordillo.*

De esta última resolución, el señor agente del expresado banco ha apelado para ante V. E. y este superior tribunal á su respecto, ha resuelto : «Tucumán, junio 1° de 1901. — En virtud de lo dispuesto por el artículo 70 de la ley orgánica de los tribunales de la provincia y no estando comprendida la apelación dentro de los casos establecidos ó previstos por el artículo 14 de la ley de septiembre de 1863, sobre jurisdicción y competencia de los tribunales nacionales, y tratándose además de una resolución que ha versado sobre un incidente de un juicio ejecutivo como lo es el de la aprobación del remate del inmueble embargado, no ha lugar al recurso deducido. — *García.* — *González Sorol.* — *Olmos.* — Ante mí : *P. Gordillo.*

Es cuanto puedo informar. Dios guarde á V. E. — *José A. García.* — *P. Gordillo.*

Fallo de la Suprema Corte. — Buenos Aires, julio 18 de 1901. — Vistos en el acuerdo : Por lo que resulta del precedente informe, y teniendo en consideración, que para que el recurso autorizado por el artículo catorce de la ley de jurisdicción y competencia proceda, no basta que se haya puesto en cuestión la validez ó inteligencia de una ley nacional sino que es necesario que la decisión sea contra la validez de la ley, ó del título derecho privilegio ó exención que en ella se funde.

Que en el presente caso, el banco recurrente se ha limitado á oponerse á la aprobación del remate, pretendiendo que la hipoteca que grava la propiedad en cuestión subsiste y debe ser pagada con preferencia al crédito del fisco.

Que habiendo la resolución de los tribunales de provincia apartado expresamente la cuestión relativa al privilegio de los créditos por ser materia de un incidente distinto, no hay pronunciamiento que desconozca derechos fundados en la ley nacional del banco toda vez que no aparece que éste haya puesto en cuestión, en la estación oportuna, el privilegio que le acuerda el artículo cuatro de la ley número tres mil setecientos cincuenta y uno.

Que no concurriendo, en consecuencia, los extremos exigidos por el artículo catorce de la citada ley, el recurso es improcedente.

Por esto, se declara bien denegado el recurso interpuesto. Notifíquese con el original y repuesto el papel, remítanse estas actuaciones al tribunal para su agregación á los autos principales. — Benjamín Paz. — Abel Bazán. — Octavio Bunge. — Nicanor G. del Solar.

CAUSA CCXXI

Extradición solicitada por las autoridades del reino de Italia del sujeto José La Ruffa

SUMARIO. — Tratándose de un delito comprendido entre los que dan lugar á la extradición, de conformidad con el artículo 6º del tratado sobre la materia con el reino de Italia; llenadas en el pedido de extradición, las formalidades establecidas por el artículo 12 de dicho tratado y comprobada la identidad del requerido, la extradición procede.

CASO. — Resulta del

FALLO DEL JUEZ FEDERAL. — Buenos Aires, abril 24 de 1901. — Y vistos: estos autos seguidos á solicitud de la legación del reino de Italia, para la extradición de José de la Ruffa, acusado de estupro; oída su declaración y lo expuesto por su defensor el doctor Hurtado.

Y considerando: 1º Que no existiendo tratado de extradición al momento de presentarse la solicitud que motiva esta causa, entre la República Argentina y el reino de Italia, el caso debe ser juzgado de conformidad con lo dispuesto en el Código de Procedimientos en lo criminal.

2º Que la solicitud de extradición ha sido introducida por la vía diplomática y se ha acompañado á ella, en debida forma, copia de las deliberaciones de la sección de acusación ante la Corte de Apelaciones de Catanzaro, redactada de acuerdo con el artículo 651 del mismo Código de Procedimientos en materia penal; copia de los artículos del Código Penal italiano aplicables al caso; copia de la sentencia de condenación pronunciada por el tribunal Montebone; orden de captura lanzada contra La Ruffa y filiación de éste; todo lo que constituye los recaudos exigidos por el artículo 651 del Código de Procedimientos en lo criminal.

3º Que la identidad del requerido se encuentra plenamente comprobada y el delito que ha motivado la solicitud de extradición no tiene una pena menor en la República.

Por estos fundamentos, y de acuerdo con lo pedido por el señor procurador fiscal resuelvo acordar, á título de reciprocidad, la extradición de José La Ruffa, solicitada por la legación de Italia. Remítase en la debida oportunidad el expediente original al señor ministro de relaciones exteriores, dejándose constancia suficiente; póngase al detenido á disposición del señor ministro, á cuyo efecto se librarán los oficios necesarios, y notifíquese con el original. — *Francisco B. Astigueta.*

VISTA DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL. — Buenos Aires, junio 25 de 1902. — *Suprema Corte:* En la causa sobre extradición de José La Ruffa se han cumplido todos los procedimientos legales, y las conclusiones de la sentencia de foja 59, se ajustan á las constancias del proceso y á las prescripciones de los artículos 1, 2 y 12 de la ley nacional de 25 de agosto

de 1885 y de los artículos 651 y 655 del Código de Procedimientos en lo criminal.

La extradición procede por ello y en su mérito, pido á V. E. se sirva confirmar, por sus fundamentos, la sentencia recurrida. — *Sabiniano Kier.*

Fallo de la Suprema Corte. — Buenos Aires, julio 20 de 1901. — Vistos y considerando: Que en el presente pedido de extradición se han llenado las formalidades establecidas por el artículo doce del tratado sobre la materia celebrado entre esta república y el reino de Italia.

Que el delito que motiva el mencionado pedido, está comprendido en los que dan lugar á la extradición de conformidad con el artículo seis de dicho tratado.

Por esto, de acuerdo en lo concordante con lo expuesto y pedido por el señor procurador general y fundamentos de la sentencia apelada de foja cincuenta y nueve, se confirma ésta, con costas. Notifíquese con el original y devuélvanse, reponiéndose el papel.— Benjamín Paz. — Abel Bazán. — Octavio Bunge. — Nicanor G. del Solar.

CAUSA CCXXII

Criminal, contra Juan B. Ancarani, por violación de correspondencia

Sumario. — No justificándose en forma la existencia del delito, ni apareciendo de autos que el procesado sea el autor de los hechos imputados, corresponde su absolución.

Caso. — Resulta del

Fallo del Juez Federal. — La Plata, abril 25 de 1900. — Vistos: estos autos iniciados contra Juan B Ancarani, por violación de correspondencia.

Y considerando: 1° Que no se ha justificado, en forma, la existencia del delito imputado, pues ni la carta que se dice violada se ha presentado.

2° Que de la misma exposición del denunciante y de la declaración de su esposa, la destinataria, resulta que la carta fué recibida sin protesta y todavía la última le dió al cartero el sobre para que extrajera, para su colección, el timbre usado, lo que demuestra su completa conformidad al recibirla.

3° Que de autos no aparecen pruebas bastantes para establecer que el cartero Juan B. Ancarani haya abierto la carta aludida con propósitos criminales.

Por tanto, fallo: absolviendo de culpa y cargo al procesado, por falta de pruebas para constatar la existencia del delito y la identidad del delincuente, y en consecuencia, póngase en libertad al detenido, ejecutoriada esta sentencia, y en oportunidad, archívense los autos. — *Isaac Godoy.*

Vista del señor Procurador General. — Buenos Aires, junio 11 de 1901 — *Suprema Corte:* Encuentro justa la sentencia que á foja 34 absuelve de culpa y cargo al procesado Ancarani.

No sólo no aparece manifiesto, de un modo fehaciente, el delito que motiva este proceso, sino que tampoco resulta evidentemente probado que el cartero Ancarani sea autor de los hechos criminosos imputados.

Faltando la prueba legal, corresponde la confirmación que solicito de V. E. de la sentencia absolutoria de foja 134. — *Sabiniano Kier.*

Fallo de la Suprema Corte. — Buenos Aires, junio 18 de 1901. — Vistos : De acuerdo con lo expuesto y pedido por el señor procurador general y por sus fundamentos, se confirma la sentencia apelada de foja 34. Notifíquese con el original y devuélvanse. — Benjamín Paz. — Abel Bazán. — Octavio Bunge. — Nicanor G. del Solar.

CAUSA CCXXIII

Banco Provincial de Córdoba contra A. Rodríguez del Busto, por cumplimiento de un contrato y daños y perjuicios

Sumario. — Corresponde á los jueces federales el conocimiento de las causas en que la parte demandada es extranjero y la demandante el Banco, que á los efectos del fuero es argentino. El hecho de ser una provincia accionista ó propietaria del banco demandante no importa que sea parte directa en el juicio y en tal caso la Suprema Corte carece de jurisdicción originaria. El poder otorgado en un registro provincial de escrituras públicas del lugar del juicio no necesita ser legalizado para surtir efecto ante el juez nacional de ese lugar. La escritura en que el escribano da fe y certifica que el documento habilitante se encuentra transcripto en su registro, cuya foja menciona, cumple el precepto del artículo 1003 del Código Civil. El presidente del Banco Provincial no necesita poder del directorio para cumplir las funciones que le atribuye el inciso 3°, artículo 10, del reglamento general del banco. El Directorio que ordenó la ejecución y realizó la transacción *sub-judice* era el representante del Banco y aun cuando no lo fuera no se podría objetar su personería si el demandado tranzó con él y lo reconoció por lo tanto. La nulidad de una transacción fundada en defectos de poder, aún suponiendo que estos existen, desaparecen con la ratificación. Cumplida por el demandante la obligación que la transacción le impone puede pedir el cumplimiento de ella. Versando la acción sobre el cumplimiento de la transacción, la excepción fundada en que la acción para cobrar los documentos que dicha transacción comprende se halla prescripta, es inadmisible. Reconocido por el demandado el crédito adeudado la prescripción se interrumpe.

Caso. — Resulta del

Fallo del Juez Federal. — Córdoba, julio 12 de 1901. — Autos y vistos : Los seguidos por el Banco Provincial de Córdoba contra don Antonio Rodríguez del Busto, por cumplimiento de un contrato y daños y perjuicios.

Resulta: 1º Que el actor funda su acción en que el 5 de diciembre de 1892 el demandado y el doctor Rafael Moyano en su representación convinieron en terminar el juicio ejecutivo que le seguía por cobro de pesos; obligándose el señor Rodríguez del Busto á transferirle el inmueble determinado en el número 2 de la transacción, el que al efecto se avaluó en 32.000 pesos moneda nacional y por el saldo de su débito á constituir la hipoteca en los bienes especificados en el número 4 de la referida transacción, contrayendo además el demandado las obligaciones determinadas en los números 5, 6, 7 y 8 de la referida transacción que fué aprobada por el Juzgado; que habiendo vencido el término que se le acordó al señor R. del Busto para escriturar y no habiéndolo hecho pide se le condene á reducir á escritura pública las obligaciones contraídas en dicha transacción con costas, daños y perjuicios.

2º Que incoada la acción, el demandado opone las excepciones de nulidad de poder y falta de personería del apoderado del Banco, doctor Aguiar, fundándose en que el poder presentado no está autenticado de acuerdo con la ley de agosto del 63 y en que no se transcribe en el mismo el decreto por el que se nombra al señor Dermidio A. de Olmos presidente del banco provincial de Córdoba, sin que importe ratificación de lo hecho la presentación del señor Justino Bazán con un poder autenticado; la de falta de personería en el presidente del directorio Banco Provincial de Córdoba, fundándose en que éste no tiene facultades para representar en juicio al Banco, y en consecuencia no ha podido sustituir poderes que no tiene. La de falta de personería en el directorio, fundándose en que éste se encuentra ilegalmente constituída por no haberse dado en su constitución á los accionistas la participación que por la carta orgánica del Banco les corresponde. La de falta de jurisdicción en el juzgado, fundándose en el caso de ser el Banco Provincial de Córdoba un Banco de Estado por ser propiedad de la provincia, correspondería entender en este juicio á la Suprema Corte de Justicia Federal de acuerdo con el artículo 7 de la ley nacional de 16 de octubre del 63. La de nulidad del arreglo, fundándola en que el doctor R. Moyano no tuvo poder en forma del Banco Provincial de Córdoba, no tenía facultades para ello, que el doctor Moyano no presentó poder en autos, haciendo referencia al que existía en los autos contra Francisco R. del Busto del que no se agregó copia por lo cual y creyéndolo representante del Banco celebró el arreglo mencionado, el que no fué ratificado por éste, siendo en consecuencia nulo todo lo obrado sin poder. Que, además, el gerente no pudo otorgar poder, pues no estuvo facultado para ello por el directorio del Banco; la de improcedencia de la acción entablada, fundándola en que aún en el caso de ser válido el arreglo celebrado, habiéndose en él establecido obligaciones mutuas, no habiendo el Banco cumplido las suyas, no puede el Banco exigirle el cumplimiento de las por él contraídas; que, por otra parte, el artículo 8 del convenio establece que el Banco recobrará *ipso facto* y sin lugar á oposición alguna por su parte su derecho para continuar el juicio, ejecutando desde luego las hipotecas constituídas; siendo, éstos los únicos efectos que podría producir la falta de cumplimiento, por su parte, haciéndole perder, como una pena, las ventajas que se le acordaron por el arreglo. Pide el rechazo de la demanda, con costas.

3º Que abierto á prueba el juicio, se ofreció la de que da cuenta el certificado de foja 61, informando ambas partes.

4º Que llamados los autos para resolver se ordenaron, para mejor proveer, las diligencias que se determinan en el decreto de foja 147.

Y considerando: 1º Que á la demanda entablada por el Banco Provincial de Córdoba pidiendo el cumplimiento de la transacción de foja 45, el demandado opone las siguientes excepciones: nulidad del poder presentado por el apoderado del Banco; falta de personería en el presidente del establecimiento; falta de personería en el directorio; falta de jurisdicción en este juzgado para entender en la causa; nulidad de la transacción celebrada; falta de acción en el Banco para demandar.

2º Nulidad del poder presentado en autos: que la ley no establece la necesidad de autenticar los actos públicos de la autoridad de una provincia cuando están destinados á hacer fe en la misma, y es esto extensivo á las autoridades nacionales respecto á las provinciales residente en la misma localidad. (Art. 79, Constitución nacional; Suprema Corte, tomo 2º, causa 97, página 181.)

La transcripción del nombramiento del presidente del Banco no es indispensable desde que el escribano hace referencia á las constancias de su *registro* donde existe ese documento habilitante. (Art. 1003, Código Civil.)

En cuanto al poder presentado por el señor Bazán, se alega además que en él falta la transcripción de la orden del directorio para demandar al señor Rodríguez y que sin ella hay una delegación prohibida por el artículo 27 de la Constitución provincial; que se ha comprobado que el Banco ordenó la ejecución del señor Rodríguez del Busto, pero aun cuando así no fuera, la transcripción de lo que constituye el objeto del mandato, no entra respecto de terceros entre los documentos habilitantes. Tratándose sólo de las facultades del mandatario se presume este poder, y el juicio entablado dentro de los límites del mandato y una vez ratificado tácitamente, documento de foja 147, esta ratificación quita al tercero el derecho de alegar la inobservancia del mandato, artículo 1931, 1936 y 1937, Código Civil. Por lo dicho resulta no demostrada la nulidad del poder del señor Moyano.

3º Falta de personería en el presidente del Banco. Que este funcionario es por la ley el que «cumple y hace cumplir las disposiciones del directorio» «representando por sí ó por mandato, en forma, al establecimiento». de consiguiente no necesita poder del directorio para cumplir esta función porque lo tiene por la ley. Las disposiciones transcriptas demuestran á la vez que no es el directorio sino el presidente el que puede cobrar en juicio las deudas del Banco; y cuando la carta orgánica, la ley posterior y reglamento dicen que la administración del Banco estará á cargo de un directorio (carta orgánica, artículo... ley 2 de mayo de 1895; artículo 2, reglamento), y que él mismo procederá á ejecutar los deudores morosos del establecimiento, es entendido que por medio de su órgano legítimo que es el presidente, quien á su vez puede sustituir en otro su mandato, conforme á su propia ley y á las leyes generales. (Véase Carta orgánica, tomo 19, página 529; Compilacion de leyes de la provincia; Reglamento, tomo 20, página 242, id; artículo 1924, Código Civil; Ley del 95, tomo... página... id. Por lo demás el reglamento citado no es repugnante á la ley orgánica del

Banco, pues no altera su espíritu desde que sería imposible que el directorio colectivamente dirigiera los juicios del Banco y desde que este reglamento tiene á su vez fuerza de ley una vez aprobada por el poder ejecutivo, como lo ha sido éste. (Artículo 86, inciso 1°, Constitución nacional; artículo 117, inciso 2°, Constitución provincial).

4° Falta de personería en el directorio del Banco. Que la primitiva sociedad anónima que constituía el Banco Provincial de Córdoba quedó sin representación, y extinguida de hecho y de derecho por la enajenación que los accionistas hicieron de sus acciones al gobierno de la provincia, lo que vino á importar una disolución de aquélla realizada por los mismos accionistas. En vista de ello el gobierno de la provincia, retirando la personería jurídica á esa sociedad, nombró una comisión administradora del mismo que mientras tanto continuaría rigiéndose por su antigua carta orgánica (decreto del 23 de abril de 1882), hasta que por ley de 8 de agosto del mismo año ese Banco fué declarado « Banco de Estado » y reformada su carta orgánica en seguida (ley de 23 de noviembre del mismo año 82).

De consiguiente, aquella primitiva sociedad fué disuelta sin oposición alguna al Código de Comercio, desde que la expiración del plazo porque fué formada no es la causa de su disolución, siéndolo también la imposibilidad de realizar sus fines, el retiro de su personería jurídica, la voluntad de los asociados, etc. (Artículo 370, inciso 4°, Código de Comercio; artículo 50, Código Civil.)

El directorio que ordenó la ejecución y realizó por medio de su órgano exterior y durante ella la transacción *sub-judice* era el representante de una institución distinta del antiguo Banco Provincial, institución legal que en nada repugnaba á la Constitución ni á los códigos nacionales y cuya representación nació á la vez de la ley.

Pero aunque así no fuera, el demandante celebró su transacción con un representante de ella un mes después de su nueva existencia, con el representante de una institución lícita, de comercio, creada en virtud de leyes que se suponen conocidas, y aunque no fuera representante de la antigua sociedad anónima no podrá objetarse la personería del representante de esta institución, con quien tranzó y reconoció por lo tanto. (Artículo 1°, Código Civil; artículo 21, ley del 63; artículo 20 y 923, Código Civil.)

Por lo demás este tribunal ha reconocido siempre, sin resolución en contrario de la Suprema Corte, la personería del directorio del Banco. (Sentencias, noviembre 9 del 98, y mayo 31 del 99.)

5° Falta de jurisdicción de este juzgado para entender en esta demanda. Que el Banco Provincial de Córdoba, aun cuando sea una institución del Estado provincial, es distinta é independiente del mismo y las demandas de éste ó contra éste no originan ni van entabladas contra la provincia misma. Cualquiera que sea el interés que ella tenga en el Banco, éste, por los fines y propósitos de la ley de su creación es una institución comercial desde luego, con su dirección y capital independientes y separado de aquél, y este tribunal ha entendido continuamente en sus juicios y declarado siempre su competencia. En este caso surge por estar el Banco domiciliado en Córdoba y ser el demandado extranjero. (Artículo 2°, inciso 2°, y artículo 9, ley de 63; sentencias de este juzgado: 29 de agosto del 92, febrero 15 del 93, noviembre 9 del 98, etc., etc.)

6º Nulidad de la transacción por falta de poder del representante del Banco para celebrarla. Que la referida transacción, siendo hecha por un representante del Banco, se supone que al realizarla conocía el señor Rodríguez del Busto los poderes del doctor Moyano porque tuvo el derecho de exigir su presentación, y por lo tanto se presume que lo conoció. Si hubiera habido nulidad, ella no podría ser invocada por quien la había conocido ó debido conocerla. (Artículo 1047, Código Civil; Segovia, nota 23 del artículo... Comentario de Llerena al artículo 1931.)

Aparte de ello, el poder en cuya virtud se celebró la transacción, caso de ser nulo, y las facultades mismas de celebrarla, caso de no haber existido, han sido plenamente ratificadas por el actual Banco y la ratificación equivale al mandato. Y una vez verificada ésta, el demandado tercero no puede alegar aquella nulidad que el aceptó (artículo 1047, *in fine*, 1936 y 1937, Código Civil), y esa ratificación se ha producido con el presente juicio tendiente á ejecutar esa transacción. La Suprema Corte, en un juicio en que el vicepresidente de una sociedad anónima cuyas facultades se discutían para conferir un mandato, dió á otro poder, declaró que el nuevo poder dado por quien tenía facultades para ello, valía como ratificación de lo hecho. (Caso Pérez Muñoz, Sociedad « Córdoba de Tucumán », diciembre del 98.)

7º Alega, por fin, el demandado falta de acción por parte del Banco para obligarle á cumplir la transacción: 1º por no haberle cumplido la obligación que le imponía de presentarle un estado de su cuenta, y 2º porque la transacción sólo le da derecho para seguir el juicio.

En cuanto á lo primero, si la ley establece que se puede pedir el cumplimiento de una convención ofreciendo el que pide, cumplirla por su parte, con más razón lo puede cuando lo cumple. Y en la demanda aparece presentada la cuenta en cuestión foja 4 (artículo 1201, Código Civil).

En cuanto al segundo, las transacciones celebradas llevan envueltas convenciones que son ley para las partes como lo reconoce el demandado y no pueden ellas interpretarse sino en el sentido de que sus cláusulas se han hecho para ser cumplidas, pues la ley les confiere el derecho de pedir su cumplimiento (art...)

Interpretar esa transacción de modo que no diera derecho al Banco para pedir su cumplimiento sería contrario á aquel principio, aparecería que ella se realizó sin objeto práctico, que ella se hubiera reemplazado por una simple prórroga acordada al demandado para seguir el juicio y, por fin, que ella no interesaba sino á éste. La cláusula en cuya virtud el Banco se reservaba el derecho de continuar el juicio si el señor Rodríguez no cumplía la transacción no era la única sanción allí establecida, porque estaba, desde luego, sobreentendida la sanción legal de toda convención; el derecho de exigirle fielmente su cumplimiento. Al contrario, lejos de suponer el Banco en el demandado el derecho de no cumplir la transacción y en el Banco la renuncia del derecho de pedir este cumplimiento como lo pretende la parte de Rodríguez, éste, al contrario, se reserva *expresamente* el derecho de exigir su cumplimiento, pues dice que ejecutará las hipotecas, y como no hay otras que las convenidas en ella, ni las hubo antes, el Banco expresa que *ejecutará la transacción*; si la hipoteca no se hubiera escriturado pediría el Banco su escrituración.

Cuando el Banco ha dicho (foja 64, *in fine*) que recobrará *ipso facto*, y sin lugar á oposición alguna, su derecho para continuar el juicio si el señor Rodríguez del Busto dejara de cumplir cualquiera de las obligaciones que le impone el presente arreglo, ha querido decir sin duda alguna, que seguiría el juicio si Rodríguez no cumplía con los pagos que se obligaba á hacer en lo sucesivo, lo que no excluye que pudiera también pedir la escrituración de la casa y de las hipotecas, pago de las costas, etc. El plazo de quince días acordado al deudor por el artículo 6º no era para que pudiese desistir ó no Rodríguez de cumplir la transacción, sino para no poder exigir su cumplimiento antes de ese tiempo.

8º Que aun cuando el Banco pide que además de condenarse al demandado á escriturar la transacción debe también condenársele á cumplir sus estipulaciones, esto es improcedente, pues el único efecto que produce la celebrada mientras no esté escriturada es el de obligar á las partes á reducirla á escritura pública.

En su mérito, y definitivamente juzgando, fallo condenando al señor Antonio Rodríguez del Busto á escriturar la transacción motivo de este juicio y que corre en copia á foja 46 de estos autos, dentro del término de diez días, sin especial condenación en costas, por no haber mérito para ello y en su caso al archivo.— Hágase saber original, repóngase, transcríbase — *C. Moyano Gacitúa.*

Fallo de la Suprema Corte. — Buenos Aires, julio 20 de 1901. — Vistos: los recursos de nulidad y apelación interpuestos por don Antonio Rodríguez del Busto, contra la sentencia de foja ciento cincuenta y tres:

Y considerando: Que el primero de los mencionados recursos ha sido renunciado por el apelante en su expresión de agravios, por reproducir en esta instancia la excepción de prescripción que no fué considerada por el inferior, en virtud de haberse deducido después de dictada la sentencia de foja ciento cincuenta y tres.

Que el recurrente en su citada expresión de agravios insiste en las defensas y excepciones opuestas en primera instancia, las que corresponde en consecuencia, apreciar y resolver.

Que la competencia del inferior para el conocimiento de la causa se halla debidamente acreditada, por ser extranjero el demandado y argentino, á los efectos del fuero, el Banco demandante (artículo segundo, inciso segundo y nueve ley de jurisdicción).

Que con arreglo á la jurisprudencia constante, el hecho de ser una provincia, accionista ó propietaria de un Banco, no importa que ella sea parte directa en el juicio, y en tal caso la Suprema Corte, no tiene la jurisdicción originaria para conocer en él. (Fallos, tomo cincuenta y cuatro, páginas ciento veintiocho y ciento treinta y cuatro.)

Que el testimonio del poder de foja diez, con que se inició el presente juicio, hallándose otorgado en un registro de escrituras públicas de la ciudad de Córdoba, lugar del juicio, no ha necesitado ser legalizado para surtir efecto ante el juez federal de la misma provincia, porque la ley de veinticuatro de agosto de mil ochocientos sesenta y tres se refiere á casos diversos.

Que si esto aun no bastare, el procurador del Banco ha presentado á

foja veintidós un testimonio de escritura de poder, autenticado en la forma prevista por la citada ley.

Que esta escritura y la de foja diez no contienen el defecto que observa el demandado, pues en ellas el escribano da fe y certifica de que el documento habilitante del otorgante se encuentra transcripto en su registro, cuyas fojas menciona, con lo que se halla cumplido el precepto del artículo mil tres del Código Civil.

Que ante la disposición del inciso tercero, artículo diez, del reglamento general del Banco Provincial de Córdoba, es insubsistente la alegación del demandado de no haber su presidente podido otorgar los mandatos referidos.

Que la falta de personería en el directorio del Banco, es igualmente insubsistente, ante los propios actos del demandado y ante las leyes y antecedentes á que se refiere el inferior en su sentencia.

Que es improcedente la nulidad de la transacción, fundada en defectos del poder con que obró el representante del Banco al celebrarla, porque suponiendo que dichos defectos existieran, ellos habrían desaparecido con la ratificación del mismo Banco al promover el presente juicio, ratificación que equivale al mandato y tiene efecto retroactivo (artículo mil novecientos treinta y seis, Código Civil).

Que dados los términos de la transacción corriente á foja cuarenta y seis y en virtud de las constancias de autos que demuestran haberse cumplido por el Banco el deber de presentar un estado de la cuenta al demandado, es indudable que aquél ha podido deducir la presente acción (artículos mil ciento ochenta y cinco, mil ciento ochenta y siete, y mil doscientos uno, Código Civil).

Que declarada la subsistencia de la transacción á que esta causa se refiere, y versando la acción sobre el cumplimiento de ella, la prescripción opuesta ante esta Suprema Corte por el recurrente fundado en que la acción para cobrar los documentos que dicha transacción comprende, se halla prescripta con arreglo al artículo ochocientos cuarenta y ocho, inciso segundo, Código de Comercio, es inadmisible, pues que no se trata del cobro de esos documentos, sino como se ha dicho, del cumplimiento de la misma transacción.

Que tampoco procede la prescripción de las letras que alega el demandante, por cuanto en el escrito de transacción de foja cuarenta y seis con que se ha introducido este juicio, se ha reconocido por Rodríguez del Busto el crédito adeudado, no pudiendo por lo mismo alegarse que haya transcurrido el tiempo necesario para la prescripción por haberse ésta interrumpido con ese acto.

Por estos fundamentos y concordantes de la sentencia apelada de foja ciento cincuenta y tres, se confirma ésta, no haciéndose lugar á la prescripción deducida por el recurrente, á cuyo cargo se declaran las costas de la instancia. Notifíquese con el original y, repuestos los sellos, devuélvanse. — BENJAMÍN PAZ. — ABEL BAZÁN. — OCTAVIO BUNGE. — NICANOR G. DEL SOLAR.

CAUSA CCXXIV

Don Pedro Etchaleců contra la empresa del Ferrocarril del Oeste de Buenos Aires, por daños y perjuicios

Sumario. — El hecho que no causa daño á la persona que lo sufre sino por una falta imputable á ella no impone responsabilidad alguna.

Caso. — Resulta del

Fallo del Juez Federal. — Buenos Aires, noviembre 2 de 1900. — Vistos para sentencia estos autos, de cuyo estudio resulta : Que don Pedro Etchaleců, se presentó judicialmente demandando á la empresa del Ferrocarril del Oeste de Buenos Aires, por cobro de la cantidad de 18.000 pesos moneda nacional en que estima los daños y perjuicios sufridos á causa de un accidente ferroviario acaecido el día 16 de febrero del corriente año, en los depósitos de carga conocidos por del Riachuelo, situados al sudoeste de esta ciudad y dentro del límite del municipio y en circunstancias que efectuaba la descarga de uno de los vagones, y del que sufrió la fractura del brazo derecho en el tercio superior, en forma tal, que fué indispensable practicar la amputación de ese miembro.

Sostiene que el accidente se debe á culpa é imprudencia de los conductores del convoy que ejecutaba maniobras, quienes al poner el tren en movimiento, omitieron dar el silbato reglamentario, como asimismo, no transmitieron por medio de un empleado el aviso de hallarse la vía expedita para poder efectuar la maniobra. Agrega que las vías en ese paraje no se encuentran cercadas de alambre, ni pueden estarlo, porque de ser así, la descarga sería imposible y los peones no podrían atravesarlas con frecuencia, y de que ellas y el piso y puerta de los galpones se encuentran á un mismo nivel.

Que apoyado en los artículos 1108, 1109 y 1113 del Código Civil, promueve su acción, y pide que en definitiva sea la empresa condenada al pago de la reclamación que hace, con costas.

Evacuando el demandado el traslado conferido, alega : ser cierto que el actor sufrió la fractura de un brazo, apretado entre dos vagones en el paraje y fecha indicada, pero que el accidente no se operó en la forma que se expresa y que desnaturaliza por completo los hechos y altera la faz de la cuestión jurídica. En primer lugar, Etchaleců cuando fué lesionado, no era peón de la empresa sino de don Manuel Raverat, contratista con ésta para la descarga de los vagones, y quien le había ajustado como peón y pagaba sus jornales, no teniendo, por consecuencia, aquellas relaciones de derecho con él y con ninguno de sus peones. En segundo lugar, no es exacto que las vías no se hallaran cercadas de alambre, pues, lo estaban y lo están hasta el presente. En tercer lugar, que no es cierto que Etchaleců fuera apretado entre los vagones cuando se disponía, con otros peones, á mover el vagón que habían descargado, ni que la locomotora hubiera omitido el silbato : la locomotora número 40 iba empujando 40 va-

gones frente á los galpones de la estación, hacía uso frecuente del silbato, como es práctica invariable, y el peón cambista Juan Rendo iba delante dando gritos para llamar la atención, al mismo tiempo que enganchaba los vagones vacíos que debían ser sacados de esa vía. Había allí como cien peones que trabajaban frente al galpón número 3 y todos se apartaron á excepción del actor, quien apoyaba el brazo en uno de los paragolpes del mismo, y en tal momento, al juntarse los vagones, le fué fracturado el brazo.

Que de lo expuesto resulta no existir la más leve culpa de parte de la empresa, ni de sus agentes, recayendo toda ella sobre la víctima que por la misma naturaleza de las funciones que desempeñaba, se hallaba menos excusado de la imprudencia que cometió, razón por la que pide, apoyado en el artículo 1111 del Código Civil, el rechazo con costas de la demanda.

Que recibida la causa á prueba, se produjo la que expresa el certificado del señor secretario, de foja 61 vuelta, llamándose autos para sentencia, previa agregación de los alegatos de las partes, con lo que la causa se encuentra en estado de ese pronunciamiento.

Y considerando: Que de los antecedentes, sucintamente expuestos, se desprende que la cuestión que el tribunal debe resolver, es: si la empresa demandada es responsable de los daños y perjuicios cuya indemnización se solicita por el demandante á raíz de la imprudencia que se le imputa, y caso afirmativo, si es justo el monto de la estimación del perjuicio exigido.

Que es de observar, desde luego, que el artículo 65 de la ley número 2873, preceptúa que en casos de accidentes, incumbe á las empresas probar que el daño resulta de caso fortuito ó fuerza mayor.

¿Ha comprobado el demandado estos extremos legales, necesarios para la exoneración de la reclamación exigida?

Las pruebas por ella rendidas no acreditan la existencia del caso fortuito ó fuerza mayor indispensable para ser librada de esa responsabilidad, y por tanto, estando expresamente reconocido el accidente que causó el daño á Etchaleců, esa responsabilidad subsiste, con arreglo al precepto expreso de los artículos 1109 y 1113 del Código Civil, que dispone que todo el que ejecute un hecho que por su culpa ó negligencia ocasiona un daño á otro, está obligado á la reparación del perjuicio, obligación que se extiende á los daños que causaren los que están bajo su dependencia, ó por las cosas de que se sirve, ó que tiene á su cuidado.

Que el tribunal al examinar la prueba testimonial rendida por la empresa, y fundado en las propias manifestaciones de los testigos que deponen á foja 46 vuelta y foja 49 y foja 56, desestima dichas declaraciones por ser empleados del demandado, comprendiéndoles, desde luego, la tacha contra ellos alegada y prevista por el artículo 127 de la ley procesal, concordante con la ley 18, título 16, partida 3ª, aparte de que este último testigo, ha declarado con nombre fundamentalmente diferente del que figura en la lista de foja 41. En cuanto á las tachas alegadas contra los testigos individualizados en el escrito de foja 55, el juzgado las desestima por no ser de las enumeradas taxativamente en la ley.

Que las declaraciones de los testigos examinados al tenor del interrogatorio de foja 44, no convencen suficientemente que el accidente en cues-

ción sea el resultado de la propia imprudencia de la víctima, por las contradicciones en que incurren sobre el número de silbatos que afirman dió la máquina en el instante que se ponía en movimiento, y porque sus dichos son inverosímiles é inaceptables, desde que según lo aseveran no presenciaron el accidente, por hallarse dentro de un galpón próximo al lugar del suceso, y desde luego, mal pudieron observar y ver al cambista Rendo, cuando iba delante de la locomotora dando gritos para hacer retirar á la gente que allí trabajaba; aparte de que aún dando por acreditado que la máquina hubiera dado un silbato, siempre aparecería de manifiesto una evidente infracción al artículo 87, *in fine*, del reglamento general de ferrocarriles que preceptúa, que en las maniobras de las estaciones el toque de atención indicará que la locomotora se ha de mover hacia adelante y dos silbatos que lo hará hacia atrás.

Que á mayor abundamiento, el demandante ha comprobado de una manera clara, precisa y concluyente, por medio de los testigos presenciales que uniformemente declaran á fojas 25, 26, 28 y 29, al tenor del interrogatorio de foja 23, la existencia del accidente ferroviario á raíz del que Etchalecú perdió su brazo derecho, así como que la máquina que ejecutaba maniobras y marchaba retrocediendo, ni antes ni después del suceso, no dió silbato alguno; ni que nadie dió aviso del movimiento que ejecutaba. También ha comprobado que las vías férreas frente al galpón número 3, en toda la extensión del paraje que ocurrió el accidente, no tiene cerco ni obstáculo que impidan pasar por ellas, siéndole permitido á los peones atravesarlas; que cuando el capataz y peones que se encontraban en el galpón salieron afuera, ya Etchalecú se hallaba apretado por el wagón y todos gritaban al maquinista que retrocediera; y finalmente, ha evidenciado que el jornal que el demandante ganaba era el de 3 pesos diarios; extremos éstos en parte igualmente justificados tanto por el sumario judicial acompañado, como por las posiciones absueltas por el representante de la empresa ingeniero señor Brian, al tenor del pliego de foja 38, quien confiesa que las operaciones de maniobras en los depósitos del Riachuelo deben realizarse bajo la dirección de un cambista, y que al maquinista no le es permitido dar movimiento á la máquina en ningún sentido, sin que así se lo ordene un empleado de la empresa.

Que siendo los testigos del actor superiores en calidad á los ofrecidos por el demandado, es de aplicación el aforismo: *non testibus sed testimoniam*, y á su mérito, y procediendo el tribunal con recto juicio y espíritu justiciero, debe atribuir mayor valor y mérito probatorio á los de aquél, mayormente, si se tiene en consideración el hecho real, de que el accidente produjo una lesión grave é irreparable á la víctima, que lo ha inhabilitado para su trabajo cotidiano.

Que, por consecuencia, estando comprobados los extremos de la acción, en lo referente á los hechos que le sirven de fundamento, éstos constituyen culpa é imprudencia manifiesta del conductor de la máquina y de la propia empresa, desde que ellos importan infracción al artículo 87 del reglamento general de ferrocarriles y al artículo 2, inciso 7°, de la ley respectiva número 2873, cuyas consecuencias, con arreglo á la legislación civil recordada y á los artículos 91 y 112 del citado reglamento, debe reparar en la extensión del daño sufrido, el cual queda en justicia fijado en

la cantidad de 4000 pesos moneda nacional, teniendo en consideración para esta determinación la gravedad de la lesión recibida por Etchalecú, inhabilitación para el trabajo á que se dedicaba y á lo que ganaba periódicamente.

Por estos fundamentos, y demás concordantes aducidos en el alegato del demandante, fallo: condenando á la empresa del Ferrocarril del Oeste de Buenos Aires, á satisfacer á don Pedro Etchalecú, dentro de diez días de ejecutoriada esta resolución, la cantidad de 4000 pesos moneda nacional legal, como indemnización de todo perjuicio sufrido con ocasión del accidente ferroviario que instruye la demanda, con costas al vencido. Notifíquese con el original, y repónganse los sellos. — *Agustín Urdinarrain.*

Fallo de la Suprema Corte. — Buenos Aires, julio 20 de 1901. — Vistos y considerando: Que según resulta de la prueba producida por el actor, el brazo de éste fué fracturado en el accidente ferroviario que ha motivado esta causa, á consecuencia de haber quedado apretado dicho brazo en los paragolpes de dos vagones de carga pertenecientes á la empresa demandada.

Que consta que esos vagones formaban parte de un tren de maniobras que maniobraba frente á los galpones conocidos por depósitos de carga del Riachuelo.

Que el demandante no ha podido introducirse, y mucho menos estacionarse en el camino, habiendo violado al hacerlo, la prohibicion contenida en el artículo cincuenta y cinco de la ley de ferrocarriles.

Que aunque ha tratado de explicar su presencia en el camino y entre los vagones cuyos paragolpes causaron la fractura, diciendo en la demanda que, ocupado en la descarga de esos vagones y separado ya el último del resto del tren, por haber terminado su descarga, trató de sacarlo á pulso de ese sitio, que debía ser ocupado por otro de los vagones cargados y continuar así la operación frente á la puerta que da acceso al galpón donde las bolsas eran depositadas, la prueba producida por él mismo ha venido á desautorizar esa explicación, porque según ella es falso el hecho de que el vagón extremo cuyo paragolpe chocó con el del precedente tomando el brazo del actor, se hallara desprendido del resto del tren; constando al contrario que formaba parte de ese tren.

Que al colocarse el demandante entre dos vagones que formaban parte de un tren de maniobras, ó sea de un tren destinado á moverse en el lugar mismo, no solo violaba la citada disposición legal, sino que obró con culpa y grave imprudencia.

Que es así el hecho del actor la causa real del accidente, ejecutado sin derecho, y que no puede originar responsabilidades á cargo de la empresa demandada, porque como lo dice el artículo mil ciento once del Código Civil, el hecho que no causa daño á la persona que lo sufre sino por una falta imputable á ella, no impone responsabilidad alguna.

Por esto, y de acuerdo con la jurisprudencia de esta Suprema Corte en casos análogos, se revoca la sentencia apelada de foja setenta y cinco, absolviéndose, en consecuencia, al demandado de la demanda deducida. Notifíquese original y repuesto el papel, devuélvanse. — Benjamín Paz. — Abel Bazán. — Octavio Bunge. — Nicanor G. del Solar.

CAUSA CCXXV

Recurso de hecho deducido por don Pedro D. Huerte en una causa por calumnia

SUMARIO. — La interpretación ó aplicación que los tribunales hicieren de los códigos comunes, no puede fundar el recurso del artículo 14 de la ley de jurisdicción y competencia.

CASO. — Resulta del

FALLO DE LA SUPREMA CORTE. — Buenos Aires, julio 25 de 1901. — Vistos en el acuerdo y teniendo en consideración que ni de la propia exposición de la parte, ni de la publicación con que la instruye, aparece que lo que ha sido materia del juicio tenga una relación directa ó inmediata con las cuestiones de validez de los artículos de la constitución, leyes, tratados ó comisiones en disputa, como habría sido necesario para que el recurso autorizado por el artículo catorce de la ley de jurisdicción y competencia procediera, atento los términos del artículo quince de la citada ley, toda vez que la interpretación ó aplicación que los tribunales de provincia hicieren de los códigos comunes, no puede fundar dicho recurso.

Por esto no ha lugar y archívese. Repóngase el papel y notifíquese original. — BENJAMÍN PAZ. — ABEL BAZÁN. — OCTAVIO BUNGE. — NICANOR G. DEL SOLAR.

CAUSA CCXXVI

Doctores A. Centeno y Santos López y don Teodoro Stuker, por cobro de honorarios en el juicio de Colombres con el Ferrocarril Central Córdoba

SUMARIO. — No negada categóricamente por el demandado la prestación de los servicios médicos que se cobran, debe tenerse por cierto que esa asistencia se prestó y corresponde proceder á su regulación según las constancias de autos.

CASO. — Resulta del

FALLO DEL JUEZ FEDERAL. — Córdoba, octubre 27 de 1900. — Autos y vistos: Los seguidos por los doctores Alejandro Centeno, Santos López y don Teodoro Stucker con la empresa del Ferrocarril Central Córboba, por cobro de honorarios médicos los dos primeros y por suministro de medicamentos el último.

Resulta: 1º Que los actores se presentan manifestando que por sentencia dictada por la Suprema Corte de justicia federal en el juicio que don Clodomiro Colombres siguió á la empresa del Ferrocarril Central Córdoba

por daños y perjuicios resultantes de heridas, ésta está obligada á pagarles á los primeros la asistencia médica que prestaron á Colombres durante su enfermedad é informes médicos legales que figuran en los autos y al último los medicamentos suministrados al mismo, á cuyo fin el doctor Centeno estima sus honorarios en la suma de 6000 pesos, el doctor López en la de 1500 y el señor Stucker en la suma de 103 pesos los medicamentos suministrados.

2º Que puestas á la oficina las cuentas presentadas, el representante de la empresa manifiesta, que no acepta las cuentas presentadas mientras no se justifique previamente la asistencia, el número de las visitas y el objeto de ellas; así como que efectivamente se suministraron los medicamentos cobrados por Stucker.

3º Que ordinarizado el incidente y pasado traslado, la empresa lo evacuó pidiendo el rechazo de la demanda, con costas, y reproduciendo su alegato referido en el resultando anterior.

4º Que abierta á prueba por 15 días, no se produjo ninguna por las partes, las que presentaron los informes de fojas 35 á 42.

5º Que llamados los autos para resolver, se ordenaron para mejor proveer las diligencias de que dan cuenta los autos de fojas 43 y 45.

Y considerando: 1º En cuanto á los honorarios del doctor Centeno: que la empresa demandada no ha negado categóricamente que dicho facultativo haya prestado sus servicios médicos al señor Colombres (como tenía el deber de hacerlo, por lo que debe tenerse por cierto que esa asistencia se prestó á dicho señor.

Al contrario, la empresa ha reconocido implícitamente la existencia de perjuicios al ponerse de acuerdo en el nombramiento particular de un médico para esa regulación, foja... y después al pedir á foja 29, que considerando las constancias de autos é informes diversos de los médicos que en ellos existen, se estimen sus honorarios.

2º Respecto al cobro hecho por el doctor Santos López, tampoco hay una negativa formal de esos trabajos, por lo cual deben también ser regulados según las constancias de autos.

3º Que para proceder á esta regulación debe tenerse en cuenta el informe médico legal del solicitante doctor Centeno y de los doctores Castellanos, Ferreyra y Achával en lo que en él se refiere y sin tener en consideración el del doctor Alvarez que aparece á foja 27 por no conocer judicialmente su autenticidad. Debe también tenerse presente el informe de los doctores López y Mariño de foja... cuerpo primero del expediente número 120, año 1897, no sólo para la regulación del mismo informe sino también para el conocimiento de la asistencia médica que él mismo revela. De ese informe resulta que el doctor López asistió sólo sin celebrar consultas, 20 días al enfermo.

4º En cuanto á la cuenta del boticario señor Stucker, no habiendo comprobado el suministro de medicamentos, ni intentado hacerlo, no puede hacerse lugar á ella.

En su mérito y atento el informe del Consejo de higiene de la provincia, de foja 44, definitivamente juzgando, fallo: condenando á la empresa del Ferrocarril Central Córdoba al pago de las siguientes cantidades: al doctor Alejandro Centeno, asistencia médica, 3600 pesos moneda nacional; in-

forme médico de foja... 500 pesos moneda nacional; al doctor Santos López, asistencia médica, 800 pesos moneda nacional, incluyendo su informe médico de foja...

Hágase saber, transcríbase y repuestos los sellos archívese. — *C. Moyano Gacitúa.*

FALLO DE LA SUPREMA CORTE. — Buenos Aires, julio 25 de 1901. — Vistos: Por sus fundamentos, se confirma la sentencia apelada de foja cincuenta y uno, y atento el mérito de los trabajos practicados por el doctor Alejandro Centeno y Santos López, se fijan los honorarios del primero en la cantidad de dos mil quinientos pesos moneda nacional y se confirma la cantidad fijada por el inferior para el segundo; las costas de la instancia se pagarán en el orden causado. Notifíquese con el original y repuestos los sellos, devuélvanse junto con los traídos para mejor proveer. — ABEL BAZÁN (en disidencia). — OCTAVIO BUNGE. — NICANOR G. DEL SOLAR.

DISIDENCIA. — Buenos Aires, julio 25 de 1901. — Vistos y considerando: Que por sentencia de esta Suprema Corte, el Ferrocarril Central Córdoba, fué condenado á pagar las costas del juicio que le promovió don Clodomiro Colombres reclamando el pago de daños y perjuicios causados por lesiones sufridas en un accidente ferroviario y los gastos de curación que se justificasen en debida forma.

Que invocando lo resuelto por esa sentencia, los doctores don Alejandro Centeno y don Santos López, han demandado respectivamente á dicho ferrocarril el pago de honorarios médicos por valor de seis mil pesos el primero, según el detalle de la cuenta de foja tres, y el segundo por la suma de mil quinientos pesos moneda nacional en que estima un informe médico que se le pidió y la asistencia profesional que prestó á Colombres para la curación de sus heridas en la ciudad de Tucumán.

Que la partida de la cuenta de foja tres, relativa á un informe médico expedido por el doctor Centeno, se halla justificada por la existencia de ese informe á foja setenta y nueve de los autos seguidos por Colombres con el ferrocarril, como está reconocida también por la parte de este último la asistencia médica prestada por dicho doctor á Colombres, habiéndose el ferrocarril negado solamente á aceptar la apreciación hecha de los honorarios que se le cobran y pedido que se regulen previa justificación de dos, tres y una visita diarias que se mencionan en la cuenta de foja tres.

Que respecto de la cuenta del doctor López existe el informe médico subscripto por él y por el doctor Mariño á foja ciento veintiocho de los autos ya recordados, informe por el cual se acredita que el doctor López prestó también asistencia médica á Colombres en la ciudad de Tucumán después del descarrilamiento que le causó las heridas y contusiones de que ha padecido.

Que no habiéndose determinado por los demandantes ni justificado tampoco en su caso el número de visitas que han hecho á Colombres para su curación, ya en Tucumán ya en Córdoba, durante el tiempo que ha estado en tratamiento médico á fin de poder apreciar en su mérito y fijar más acertadamente, conforme á los aranceles generalmente observados en dichas ciudades, los honorarios de aquellos, corresponde al prudente arbitrio de

los jueces, atentas las circunstancias del caso, fijar el *quantum* de esos honorarios.

Que á este efecto, teniendo presente los datos del informe médico legal de foja noventa y uno de los doctores Ferreyra, Castellano y Achaval respecto al tiempo que han considerado bastante para la curación de las heridas de Colombres y las circunstancias del caso conducentes para la más equitativa apreciación de los honorarios que se cobran, esta Suprema Corte fija los honorarios del doctor Alejandro Centeno en la cantidad de dos mil pesos moneda nacional y en seis mil pesos moneda nacional los del doctor Santos López.

Por estos fundamentos, se modifica la sentencia apelada de foja cincuenta y uno en cuanto al monto de los honorarios, los que se determinan en las cantidades que respectivamente se han expresado en el último considerando de esta resolución. Las costas de la instancia se pagarán en el orden causado. Notifíquese original y repuestos los sellos devuélvanse. — ABEL BAZÁN.

CAUSA CCXXII

Núñez y Cerro, apelando de una resolución de aduana

SUMARIO. — Los empleados de aduana que consideren afectados sus derechos por las resoluciones de los administradores de rentas, pueden apelar ante el Ministerio de Hacienda, no sólo en los casos de los artículos 1054 y 1057 de las ordenanzas, sino en el del artículo 1056 de las mismas. Si el error evidente é imposible de pasar desapercibido importa una circunstancia que exime de pena, un error acompañado de circunstancias menos intensas pero que se aproximan en sus efectos razonables, deben motivar en justicia una atenuación de la pena. El recurrente que se conformó con la resolución condenatoria de aduana no puede después hacer cuestión sobre si debe ser en definitiva absuelto de todo cargo.

CASO. — Resulta de las siguientes piezas :

FALLO DEL ADMINISTRADOR DE ADUANA. — Buenos Aires, abril 21 de 1896. — Vistos : Resultando que los señores Núñez y Cerro han manifestado además en la guía de removido número 3668 la cantidad de 4393 kilos fierro galvanizado en chapas, siendo confesado el error por el comerciante, pero teniendo en cuenta :

1º Que los cajones presentados á embarque tenían marcado el peso verdadero en el envase por lo que se hacía difícil pasase inadvertido el error para el guarda que controlaba la operación de embarque.

2º Que la naturaleza de la mercadería y la casa comercial que aparece como cargadora (Juan J. Drysdale y compañía), son suficiente motivo para presumir que no se trata en el presente caso de una operación fraudulenta.

3º Que dados estos antecedentes y por más estrictas que se consideren las disposiciones de los artículos 668 y 1011, ello no obsta para que el juez

tome en consideración las atenuaciones indicadas que entran en la prescripción del artículo 1056, rebajando á mérito de esas atenuaciones la pena que en estricto derecho hubiese correspondido al caso.

Por estos fundamentos, fallo : imponiendo á los señores Núñez y Cerro, una multa de cien pesos equivalente á la mitad de la pena que señala el artículo 1011.

Adjudícase el importe de la multa al denunciante señor B. Torres.

Hágase saber, pase á la contaduría y repónganse los sellos por el cargador. — *Martínez Castro.*

Fallo del Ministerio de Hacienda. — Buenos Aires, julio 8 de 1896. — Vistos y resultando : Que habiendo denunciado el empleado señor Rodolfo Torres que en el despacho de la guía de removido número 3368, de los señores Núñez y Cerro habían dejado de embarcarse con destino á Reconquista 4993 kilos de chapas de hierro galvanizado, la administración de rentas de la Capital, después de levantado el sumario de práctica, falló el caso imponiendo á los comerciantes una multa equivalente á la mitad de la pena que las ordenanzas establecen sobre el particular.

Que en dicho fallo, que corre á foja 5 y lleva fecha 21 de abril último, la administración hace presente que la atenuación de la pena reconoce por causales : 1° La declaración del error de parte de los comerciantes ; 2° Que los cajones presentados á embarque tenían marcado el peso efectivo de su contenido, y 3° Que la naturaleza de la mercadería y la casa comercial que aparece como cargadora (Juan J. Drisdale y compañía), alejan toda presunción de fraude.

Que disconforme el empleado autor del parte con lo resuelto y á mérito de los precedentes que al respecto ha establecido el ministerio, interpone en tiempo y forma el recurso de apelación alegando que en el sumario no resultan las causales de atenuación invocadas.

Atento los precedentes informes y considerando : Que si bien es cierto que los señores Núnez y Cerro declaran que es exacto lo denunciado, no lo es menos que ellos, no alegan que el hecho provenga de un error, como se asevera en el fallo recurrido, antes por el contrario manifiestan que se hizo el pedido por una mayor cantidad que la presentada á embarque consignando en las papeletas de cada carro el peso exacto de los cajones que conducía, para más tarde cumplir los documentos con arreglo á lo embarcado.

Que tratándose de una guía de removido y en vista de las terminantes prescripciones de las ordenanzas, así como teniendo presente que las infracciones aduaneras se penan con prescindencia absoluta de la intención, el ministerio ha establecido precedentes, juzgando con rigor las infracciones que se han traído á su revisión.

Que es de observar que las papeletas no hacen fe con relación á la documentación de los efectos pedidos á embarque en operaciones de esta naturaleza, como se ha declarado en muchos casos por la administración y justicia federal y por lo tanto, no pueden ser tenidas en consideración al juzgar la infracción que motiva estas actuaciones.

Que desde que para la aduana los responsables en la operación en que se trata son los firmantes de los documentos, nada implica que el dueño

de la mercadería sea un comerciante respectable, por lo mismo que éste no es responsable para ante la administración del hecho ni se le puede hacer pasible de pena alguna.

Que, finalmente, es de considerar que los señores Núñez y Cerro son reincidentes en infracciones de esta naturaleza (expediente número 2854 C. 1895) lo que poco abona en su favor é impide pueda usarse de equidad para con ellos.

Por todas estas consideraciones y de acuerdo con los artículos 668, inciso 4° y 1011 de las ordenanzas,

Se resuelve: revocase el fallo recurrido é impónese una multa igual á dobles derechos sobre la diferencia denunciada por el empleado señor Torres.

Pase á la aduana de la Capital para los efectos del caso, por intermedio de la Dirección general de rentas. — Repónganse los sellos en su oportunidad. — *Romero.*

Fallo del Juez Federal. — Buenos Aires, febrero 4 de 1896. — Vistos y considerando: Que la presente apelación versa sobre una diferencia de manifestación en la guía de removido número 3668, con destino á Reconquista.

Que reconocida como está por los apelantes, en su declaración de foja 5 vuelta, dicha infracción, no puede tomarse en consideración la excusa alegada de que el verdadero detalle constaba en las papeletas, desde que éstas no pueden ser reconocidas por la aduana como documentos fehacientes.

Que si bien es cierto que el exceso marcado en los envases hacía que no pasara desapercibido en el momento del despacho, no lo es menos que efectuado éste en confianza podía no haberse notado y en tal caso, quedaba en disponibilidad en dicho cargamento un exceso que pudo suplirse á bordo, agregando hasta completar el peso declarado, mercaderías que no habían satisfecho los derechos, para desembarcarla en el puerto de destino como si hubieran sido pagados.

Que tampoco es atendible la causal invocada para pretender la atenuación de la pena, la circunstancia de que los apelantes han reconocido el error, puesto que tal manifestación fué hecha después que el empleado denunciante se hubo apercibido de la infracción cometida.

Que siendo esto así, es evidente que la renta fiscal se habría disminuido, y por consiguiente, el caso debe considerarse comprendido en las disposiciones del artículo 661, inciso 4°, y 1011 de las ordenanzas.

Por estos fundamentos y de acuerdo con lo dictaminado por el señor procurador fiscal, fallo: confirmando, con costas, la resolución ministerial de foja 19. Notifíquese con el original, y en oportunidad devuélvanse estas actuaciones á la aduana de la Capital á los efectos consiguientes, previa reposición de sellos. — *Gervasio F. Granel.*

Vista del señor Procurador General. — Buenos Aires, mayo 28 de 1898. — *Suprema Corte*: La administración de aduana de la Capital, procediendo dentro de las atribuciones que le confieren los artículos 1055 y 1056 de las ordenanzas, dictó la resolución de foja 9, la cual impuso la pena de cien pesos de multa á los recurrentes.

Bien apelada fué aquella resolución ante el señor ministro de hacienda, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 46 de la ley número 3345 de 9 de enero de 1896, por cuanto ella teniendo carácter simplemente administrativo, no posee la significación ni la fuerza de una sentencia judicial condenatoria y sólo importa la declaración de las pretensiones aduaneras en el caso *sub-judice*.

A su vez la resolución ministerial de foja 19, revocando la de foja 9 condenó á los recurrentes á la pena de dobles derechos, procediendo no sólo en mérito de lo establecido en los artículos 1011 y 668, inciso 4°, de las ordenanzas de aduana sino también de la jurisprudencia sentada por V. E. en los fallos del tomo 54, página 227, y tomo 36, página 200.

Tanto la administración de la aduana como la general de rentas, han considerado á fojas 9 y 18 que el error en lo manifestado en el caso *sub-judice* era por su naturaleza imposible de pasar desapercibido, por el hecho de tratarse de mercadería contenida en cajones cuyo peso estaba visiblemente marcado.

En su consecuencia y con arreglo á la jurisprudencia establecida por V. E. de no poder ser reformadas las resoluciones administrativas de la aduana, respecto á las circunstancias atenuantes, en los casos de errónea manifestación (tomo 12, página 268, y tomo 13, página 50), opino que procede la revocación de la sentencia recurrida de foja 42, y la confirmación de la administrativa de foja 9, y pido á V. E. se sirva así declararlo. — *Sabiniano Kier*.

Fallo de la Suprema Corte. — Buenos Aires, julio 25 de 1901. — Vistos y considerando : Que con arreglo al artículo sesenta y dos de la ley de aduana, los empleados de la misma que consideren afectados sus derechos por las resoluciones que dicten los administradores de rentas, pueden apelar ante el ministerio de hacienda, no sólo en los casos de los artículos mil cincuenta y cuatro y mil cincuenta y siete de las ordenanzas, sino también el del artículo mil cincuenta, que prevee, no precisamente una absolución completa sino una diminución de la pena establecida por esas ordenanzas, por efecto de la existencia de motivos de atenuación.

Que, por consiguiente, ha procedido en la presente causa el recurso interpuesto á foja once por el empleado don R. Torres contra la resolución de foja nueve.

Que así lo tiene resuelto esta Suprema Corte en casos análogos.

Que el administrador de aduana al condenar á la pena de multa de cien pesos, equivalente, según lo dice, á la mitad de la ordinaria de dobles derechos con que por ley está penada la infracción, ha hecho valer circunstancias que, si no bastaban para eximir de toda pena por no ser suficientes en el concepto de aquel funcionario para declarar la existencia de un error evidente é imposible de pasar desapercibido, ó sea para que el caso encuadre dentro del artículo mil cincuenta y siete de las ordenanzas, lo sean para fundar suficientemente una atenuación de la pena que ha podido hacerse en virtud de lo dispuesto en el artículo mil cincuenta y seis ya citado.

Que la administración de rentas, concordando en lo substancial con el criterio del administrador de aduana hace constar también que en su

opinión, el error en la manifestación que ha motivado esta causa, no podía pasar desapercibido al empleado que verificó la guía correspodiente (foja diez y ocho).

Que al criterio respecto de la apreciación del hecho de las dos reparticiones que tienen á su cargo el estudio constante de las relaciones entre el estado y el contribuyente, en lo que á la aduana toca, hay que agregar que es el comerciante mismo quien ha puesto en manos del empleado denunciante la noticia de la diferencia entre lo pedido y embarcado, mediante las papeletas que acreditaban el peso real de la mercadería conducida en los carros en que fué llevada al objeto del embarque, y que eso ha hecho antes de verificado ese embarque.

Que si el error evidente é imposible de pasar desapercibido importa una circunstancia que exime de pena (artículo mil cincuenta y siete citado), un error acompañado de circunstancias menos intensas pero que se aproximan en sus efectos razonables, deben motivar en justicia una atenuación, no sólo ante las reglas del derecho administrativo, sino aun ante los principios del derecho común, según la doctrina contenida en el artículo ochenta y tres, inciso primero, del Código Penal.

Que el recurrente no puede hacer cuestión sobre si debe ser en definitiva absuelto de todo cargo, porque el se conformó con la resolución de aduana que lo condenó á multa de cien pesos (artículo mil sesenta y cuatro de las Ordenanzas de Aduana).

Por estos fundamentos, y de acuerdo con lo pedido por el señor procurador general, se revoca la sentencia apelada de foja cuarenta y dos, declarándose subsistente la resolución administrativa de foja nueve ya citada Notifíquese con el original y repuestos los sellos devuélvanse. — BENJAMÍN PAZ. — ABEL BAZÁN. — OCTAVIO BUNGE. — NICANOR G. DEL SOLAR.

CAUSA CCXXVIII

Don Angel Borrini contra don Carlos Mastrazzi; sobre usurpación y falsificación de una patente

SUMARIO. — Probado por el demandado que la máquina para ondular chapas que posee la ha adquirido en Europa y no que la ha confeccionado ó mandado confeccionar bajo su dirección, no hay delito de falsificación. No ha debido acordarse patente á una máquina para la fabricación de chapas onduladas que el solicitante no ha inventado y que según la prueba producida era conocida fuera del país de mucho tiempo atrás. Las patentes obtenidas en contravención á lo expuesto en el artículo 4° de la ley de patentes son nulas.

CASO. — Resulta del

FALLO DEL JUEZ FEDERAL. — Buenos Aires, agosto 25 de 1900. — Y vistos: Estos autos seguidos por don Angel Borrini contra don Cárlos Mas-

trazzi, por usurpación y falsificación de una patente de invención, de los que resulta:

Que á foja 7 se presenta en nombre del actor don Héctor Giannini, manifestando, que su instituyente lo ha apoderado para demandar á don Carlos Mastrazzi por usurpación y falsificación de una patente de invención de que aquél es propietario, por lo que deduce la presente, de acuerdo con el artículo 6° de la ley de 11 de octubre de 1864, en vista de que el demandado ha imitado con exactitud extraordinaria la máquina ó invención patentada por su mandante, y á que se refiere el testimonio de la oficina respectiva, que también acompaña, y que habiendo sido defraudado en su derecho el señor Borrini, con violación del artículo 63 de la ley, fundado en la acción que le acuerda el artículo 57, la viene á ejercitar, por lo que pide que en oportunidad sea condenado el demandado al mínimum de la pena del artículo 53 de la ley, al pago de daños y perjuicios y á las costas del juicio.

Que corrido el correspondiente traslado, lo contesta á foja 25 don Augusto Moretti en representación del demandado, solicitando el rechazo de la acción instaurada, con especial condenación en costas, por ser injusta y temeraria, y dejándole á salvo las acciones que por daños y perjuicios le correspondan.

Que la fabricación de chapas onduladas de acero ó fierro es conocida y vieja en el campo de la industria, pues funcionaba con mucha importancia en 1853, como lo demuestra que muchas casas europeas producen las chapas con máquinas y cilindros iguales á los que pretende haber inventado el actor, entre los que se encuentra la de Carlos Maef, de Milán, que hace más de 10 años que las construye y se venden en todas partes. Que su representado ha comprado á dicha casa, como lo comprueban los documentos acompañados, la máquina que Borrini dice ser una imitación de la que él ha patentado, y, por lo tanto, tiene derecho á usarla, introducirla ó venderla, desde que la adquirió de quien tenía derecho para hacerlo.

Que la demanda, por consiguiente, no se ajusta á las prescripciones de la ley y que la patente, por consiguiente, es nula.

Abierta la causa á prueba, se produce la pericial y de testigos que corre de fojas 31 á 75; y habiéndose llamado autos á los efectos del artículo 492 del Código de Procedimientos en lo criminal, se presentaron los memoriales que obran de foja 79 á foja 93.

Y considerando: Que la patente de invención concedida al actor lo ha sido por una máquina para ondular chapas, de acuerdo con la descripción que de la misma se hace á foja 3 de autos.

Que el demandado ha justificado con los documentos acompañados y con la declaración de los testigos ofrecidos, que la máquina que posee destinada al mismo objeto, la había adquirido en Europa.

Que para que existiera el delito de falsificación que se le imputa á Mastrazzi, sería necesario que éste hubiera confeccionado ó mandado confeccionar expresamente bajo su dirección una máquina igual á la del querellante, lo que no sucede en el presente caso, como queda dicho en el anterior considerando.

Que, tanto por el folleto de foja 14 como por la declaración de los testigos, se ve que la fabricación de chapas onduladas por máquinas iguales á

la patentada, era conocido fuera del país de mucho tiempo á esta parte.

Que habiéndose demostrado esa circunstancia, es evidente que Borrini no ha inventado la máquina patentada y que se ha limitado á hacer patentar una que ya era conocida y destinada á la ondulación de chapas, por lo que la oficina no ha podido acordarle la patente, por ser contraria á lo dispuesto en el artículo 4º de la ley.

Que, por consiguiente, de autos no resulta en manera alguna justificado que el actor sea el inventor de la máquina motivo de este juicio, ni menos que el demandado la haya falsificado, lo que hace que la acción instaurada, no pueda prosperar y que sea procedente la nulidad de la patente por éstos acordada á un objeto que por ser ya conocido había pasado al dominio público.

Por estos fundamentos, fallo : absolviendo á don Carlos Mastrazzi de la presente demanda, dejándole á salvo las acciones que por daños y perjuicios viere convenirle, con costas al querellante, y se declara nula la patente acordada al actor. Notifíquese con el original, y en oportunidad hágase saber esta resolución al Ministerio de agricultura, para las anotaciones consiguientes. — *Francisco B. Astigueta.*

Fallo de la Suprema Corte. — Buenos Aires, julio 27 de 1901. — Vistos : Por sus fundamentos y teniendo además en consideración que con arreglo al artículo cuarenta y seis de la ley sobre patentes de invención, son nulas las patentes obtenidas en contravención á lo expuesto en el artículo cuarto de la misma ley; se confirma, con costas, la sentencia apelada de foja noventa y cuatro. Notifíquese original y repuesto el papel, devuélvase. — Benjamín Paz. — Abel Bazán. — Octavio Bunge. — Nicanor G. del Solar.

CAUSA CCXXIX

F. Abella contra el subinspector de rentas de la provincia de Buenos Aires por cobro de pesos; sobre inhibitoria

Sumario. — La Suprema Corte carece de facultades para impedir la percepción de impuestos fiscales.

Caso. — Resulta del siguiente

Escrito. — Buenos Aires, julio de 1901. — *Suprema Corte de justicia :* Pascual Blasco Salas por don Crescencio Fernando Abella, y en representación también por si fuere necesario de doña Catalina Amestoy de Abella y de las señoritas María de la Encarnación Abella, Catalina Dolores Abella, Mercedes Irene Abella y Juana Paula Abella, cuya representación acredito con el poder que presento, constituyendo domicilio legal en la calle Alsina, número 367, á V. S. como más haya lugar, digo :

Que según lo acreditan la copia simple y la cédula que acompaño, el subinspector de rentas de la provincia de Buenos Aires, don Nicolás L.

Juárez, ha demandado á la sucesión Abella por cobro de la suma de 9784 pesos moneda nacional, que dice el demandante se adeuda al fisco de aquella provincia, de acuerdo con los antecedentes que el mismo demandante expone:

El juez ante quien se ha entablado la demanda, que lo es el de primera instancia del departamento judicial del sud de dicha provincia, con asiento en Dolores, ha decretado traslado y mandado citar á don Fernando C. Abella, con lo que ha invadido la alta jurisdicción de V. E., que es, según entiendo, á quien compete conocer de la causa de la referencia.

En efecto, la Constitución nacional (art. 100 y 101) atribuye á V. E. originaria y exclusivamente el conocimiento y decisión de las causas entre una provincia y los vecinos de la otra, como lo es la entablada por el fisco de la provincia de Buenos Aires, que no tiene personalidad jurídica distinta de la provincia contra la sucesión de don Pedro M. Abella, que la forman la viuda é hijos del causante, domiciliados en esta capital federal.

Y para que no se estime comprendida en la excepción del artículo 12, inciso 1°, de la ley nacional número 48, del 14 de septiembre de 1863, hago constar que la declaratoria de herederos de don Pedro M. Abella, hecha por el señor juez de lo civil de esta capital federal, doctor don Benjamín Williams, ante el secretario doctor Alberto M. Rodríguez, en el correspondiente juicio de *ab-intestato*, es bastante anterior á la demanda de referencia, pues data del 20 de octubre del pasado año 1900, como lo acreditaré si fuere necesario.

Por tanto: á V. E. pido que con audiencia del señor procurador general, se sirva ordenar al expresado juez de 1ª instancia del departamento judicial del sud de la provincia de Buenos Aires, que sin substanciación alguna se inhiba de conocer en la referida causa y remita inmediatamente los autos.

Fallo de la Suprema Corte. — Buenos Aires, julio 27 de 1901. — Por presentado con el poder acompañado que le será devuelto, dejando la debida constancia en autos y no pudiendo este tribunal entender en cuestiones como la presente, por cuanto carece de facultades para impedir la percepción de impuestos fiscales, no ha lugar, y archívese, reponiéndose el papel. — Benja[illegible] Paz. — Abel Bazán. — Octavio Bunge. — Nicanor G. del Solar.

CAUSA CCXXX

El Banco Hipotecario Nacional contra don Luis Renaudière; sobre desalojo

Sumario. — Debiendo determinarse la naturaleza del juicio por la acción deducida, el auto por el cual el inferior da á la causa el trámite del juicio de desalojo, que no encuadra dentro de los términos de la demanda, es apelable.

Caso. — Resulta del siguiente

Informe del Juez Federal.—Buenos Aires, diciembre 13 de 1900. — *Suprema Corte :* Evacuando el informe ordenado paso á expresar : Que por el juzgado á mi cargo se presentó don Francisco Ortiz en representación del Banco Hipotecario Nacional, entablando demanda contra don Luis Renaudière, sobre desalojo de una finca de propiedad de dicho establecimiento situada frente á los mataderos de Liniers y en la cual se ha introducido el demandado ejerciendo actos de posesión sin consentimiento del Banco.

Convocadas las partes á juicio verbal, el actor expresa : Que reproducía los fundamentos de la demanda, en cuya virtud el juzgado debía decretar el inmediato desalojo de la casa ocupada por Renaudière, sin título ni derecho alguno.

El demandado contestó : Que en primer término opone la excepción dilatoria de *litis pendencia*, por cuanto por este mismo juzgado tramita el juicio iniciado por don Luis Renaudière contra el Banco Nacional sobre reconocimiento de un contrato de locacion relativo al mismo inmueble que es materia del presente juicio.

Que para el caso improbable de que no fuere admitida la excepción, la demanda no podía prosperar, pues el señor Renaudière es locatario y no intruso como se afirma en la acción entablada, no procediendo el juicio de desalojo que se invoca sino la acción petitoria ó posesoria que tienda á recuperar la propiedad ó la posesión que se dice perdida.

Que Renaudière es inquilino en virtud de un contrato celebrado con el Banco Hipotecario, como resulta de los libros y documentos existentes en el mismo establecimiento.

Que en el expresado juicio se determinan con toda claridad los antecedentes relacionados con el arrendamiento del terreno en cuestión, así como las causas por las cuales el inquilino no tiene en su poder documento emanado del locador que justifique el convenio celebrado, pero que esos antecedentes y documentos se encuentran en las oficinas del Banco como se justificará en oportunidad. Termina el demandado pidiendo se admita la excepción dilatoria propuesta y se absuelva al mismo de la demanda instaurada, declarando en vigencia el contrato de arrendamiento celebrado con el Banco, con especial condenación en costas.

El abogado del actor refutó la excepción opuesta alegando que no tienen nada de común los juicios mencionados por el señor Renaudière y que en virtud de no haberse presentado prueba alguna de la posesión se proveyere de acuerdo con lo solicitado en la demanda, con costas.

El juzgado dispuso que en calidad de para mejor proveer, se agregue el expediente de la referencia así como el de la sociedad « Nueva Chicago » contra el Banco, y fecho se pusieran los autos al despacho para sentencia.

De esta resolución pidió revocatoria el demandado por cuanto no se recibía el juicio á prueba, interponiéndose al mismo tiempo los recursos de nulidad y apelación.

El juzgado no hizo lugar á ninguno de esos recursos, rechazando las pretensiones del demandado, por cuanto la providencia de « autos » se ajusta al espíritu de la ley que legisla los juicios de desalojo, cuya naturaleza es esencialmente breve y sumaria, y por conse-

cuencia, oídas las partes y recibidas las pruebas que los interesados juzgaren pertinentes rendir en la audiencia señalada, salvo aquellas que por su naturaleza, su presentación dependiese de un mandato judicial, el juez debe proceder á dictar sentencia en breve término, consultando así el interés de las partes y la celeridad del procedimiento.

Que permitir ó autorizar la apertura de la causa á prueba, con posterioridad á la audiencia en que debe substanciarse el juicio, implicaría desnaturalizar el juicio sumario de desalojo convirtiéndolo en ordinario.

Finalmente, la apelación fué denegada de acuerdo con lo dispuesto por el artículo 590 del Código de Procedimientos para la Capital incorporado á la justicia federal.

Debo agregar que el referido auto fué notificado al apoderado de Renandière el día 28 de noviembre próximo pasado á las 2 p. m., y que posteriormente se dedujo por aquél declinatoria de jurisdicción, que fué rechazada de acuerdo con la opinión fiscal.

Es cuanto puedo informar á V. E. — *Agustín Urdinarrain.*

FALLO DE LA SUPREMA CORTE. — Buenos Aires, julio 27 de 1901. — Vistos en el acuerdo y considerando: Que según resulta del expediente remitido para mejor proveer y á que este recurso se refiere, el actor se presentó deduciendo demanda de desalojo, según lo expresa en el escrito de foja dos, en razón de ser el recurrente un intruso y estar ejerciendo actos de posesión en la propiedad del demandante.

Que convocadas las partes á juicio verbal, el demandado alegó *litis pendentia*, existir un contrato de arriendo de plazo no vencido, y finalmente dijo, que si como intruso se lo demandaba, no procedía la acción de desalojo sino la acción petitoria ó posesoria.

Que debiendo determinarse la naturaleza del juicio por la acción deducida en la demanda, no se trata al presente del juicio de desalojo reglado por la ley número tres mil trescientos setenta y cinco, porque no corresponde deducir sobre los derechos y deberes de las partes, en el concepto de reposar la ocupación de la cosa, por parte del demandado, en título derivado del actor y que constituyeran á aquél en tenedor á nombre de éste; título cuya existencia niega el demandante aunque contradictoriamente lo pretenda el demandado.

Que el auto de foja trece vuelta, resuelve sobre la naturaleza del juicio, según resulta de las declaraciones hechas por el inferior en el auto de foja veinticuatro, resolución que da á la causa un trámite que no encuadra dentro de los términos de la demanda, trayendo, en consecuencia, gravamen para definitiva.

Por esto, se declara mal denegado el recurso, y concediéndoselo en relación, se revoca el auto apelado de foja trece en cuanto importa dar á la causa el trámite del juicio de desalojo y el dictado, en su consecuencia, á foja veinticuatro. Agréguese estas actuaciones á los autos principales, previa reposición de sellos, y devuélvanse al inferior para que dando á la causa el trámite que corresponda, proceda con arreglo á derecho. Notifíquese original. — BENJAMÍN PAZ. — ABEL BAZÁN. — OCTAVIO BUNGE. — NICANOR G. DEL SOLAR.

CAUSA CCXXXI

Don Henry Enthoven contra don Manuel Villeta por falsificación de marca de fábrica

SUMARIO. — Los artículos de procedencia de fábrica radicada en el extranjero é importados al país con marca de la fábrica de que proceden y á la que se tenía derecho de usar en el lugar en que estaba radicada en virtud de título expedido por las autoridades respectivas, no importa ni en el hecho ni en la intención la falsificación de marca perteneciente á un tercero.

Falta la intención de hacer una competencia desleal cuando el artículo es enajenado con la condición de que no se había de introducir en la plaza sino después de inutilizada la marca cambiándola con otra.

CASO. — Resulta del

FALLO DEL JUEZ FEDERAL. — Buenos Aires, diciembre 11 de 1899. — Y vistos estos autos seguidos por don Henry Enthoven contra don Manuel Villeta por falsificación de una marca de fábrica, de los que resulta:

Que á foja 22 se presenta el actor manifestando ser propietario de la marca « Aguila » para distinguir el cemento Portland. Que ha tenido conocimiento que ha llegado á plaza unas 6000 barricas conteniendo cemento, que se encuentran á la consignacion del Banco de Londres y Río de la Plata, cuyas barricas se encuentran depositadas en la aduana, y que habiendo sido ellas introducidas con la referida marca Aguila, ello importa un ataque á la propiedad de su marca, cuyo goce y uso exclusivo le pertenece. Que por averiguaciones que ha hecho ha llegado á saber que don Manuel Villeta se ha presentado solicitando el despacho de esa mercadería, en cuya virtud le demanda por falsificación de marca de fábrica, pidiendo se le aplique el máximum de la pena que establece el artículo 28 de la ley, se le condene al pago de las costas del juicio y se dejen á salvo sus acciones que por daños y perjuicios le correspondan.

A foja 40 el señor Villeta contestando el traslado conferido, solicita el rechazo de la acción instaurada, con costas, y dejándose á salvo las acciones que por daños y perjuicios le correspondan, fundado en que la susodicha mercadería no le pertenece por haber venido en consignación á los señores Weinberg y Cranck, sus verdaderos dueños, y por ser él un simple endosatario del conocimiento.

Que la marca con que esas mercaderías venían, que es la « Royal Eagle Brand » se encuentra registrada en Bélgica, donde también lo está la marca Aguila, de Enthoven, lo que demuestra que no se trata de una falsificación, y que para confirmar esta afirmación le basta hacer presente que cuando los señores Weinberg y Cranck trataron de inscribir la marca « Royal Eagle Brand » con que venían las mencionadas barricas, la oficina les denegó el pedido, fundada en que podría traer la confusión esa marca con la que usaba ó había registrado Enthoven, habiendo sido éste

quien hizo notar esa confusión, pero sin que se le ocurriera decir que era una falsificación, mucho más cuando son tan distintas una de otra, no sólo en sus caracteres, cuanto en sus dibujos y hasta en el idioma en que están redactadas sus leyendas.

Que para justificar lo dicho, presenta una marca de las que tienen las barricas embarcadas y la copia de un boleto de compra-venta con los señores S. Spinetto é hijos, en el que consta que al hacer esa operación se comprometían á cambiarle por su cuenta las etiquetas por otras nuevas que llevaran otra marca distinta.

Que á foja 79 vuelta se recibe la causa á prueba, produciéndose la que corre agregada de fojas 81 á 116, llamándose autos para informar *in voce* á foja 118 y presentándose los memoriales que obran de fojas 121 á 124 por la parte demandante.

Y considerando: 1º Que la presente demanda ha sido deducida por don Henry Enthoven contra don Manuel Villeta, por falsificación de la marca de fábrica y de comercio « Aguila », con que distingue los cementos de su comercio.

2º Que de autos consta que la marca de comercio que tenían las barricas de cemento embargadas á Villeta, se encuentra registrada en Bélgica.

3º Que igualmente consta que encontrándose en viaje las mercaderías embargadas, los señores Weinberg y Cranck se presentaron á la oficina respectiva de nuestro país solicitando la inscripción de la marca que ellas traían, la que les fué denegada por el gobierno porque podía traer confusión con la que ya había inscripto el actor.

4º Que el delito de falsificación que se persigue en esta causa, no resulta justificado, porque la marca de los demandados es distinta en sus dibujos, en sus caracteres y hasta en el idioma en que están redactadas sus leyendas de la del actor; y la falsificación consiste en contrahacer ó adulterar una cosa, hechos que no se han operado en el presente caso.

5º Que demuestra la exactitud de esta conclusión, el hecho de coexistir en Bélgica la marca de fábrica del demandante con la del demandado y el no menos significativo de haberse negado á éste, por nuestra oficina respectiva, la inscripción de su marca, sólo porque podría traer confusión.

6º Que la falta de intención de Villeta de hacer una competencia desleal á los intereses del actor, resulta demostrada de los procedimientos que adoptó ante nuestro gobierno y del hecho de que vendiera sus barricas de cemento á los señores Spinetto é hijos, con la expresa condición de inutilizar la marca que traían, lo que no ha sido contradicho por Enthoven.

7ª Que dados estos antecedentes, el actor no ha podido deducir, en justicia, su demanda por falsificación ó imitación, ni siquiera hacer uso del único derecho que le acuerda la ley en su artículo 4º, desde que las mercaderías del demandado no habían circulado en el país y éstos habían acatado la resolución del gobierno que les denegaba la inscripción de su marca, disponiéndose á cambiarla por otra que no produjera la confusión que se indica en dicha resolución.

Por estos fundamentos y lo resuelto por la Suprema Corte en la causa que se registra en el tomo 2º, entrega 2ª, serie 4ª, folio 91, seguida por Juan y José Drysdale y compañía contra Farini é hijos, fallo: rechazando la acción instaurada por don Henry Enthoven contra don Manuel

Villeta, con costas. Dejándole á éste á salvo las acciones por daños y perjuicios que le correspondan.

Notifíquese con el original, repónganse los sellos y archívese en oportunidad. — *Gervasio F. Granel.*

FALLO DE LA SUPREMA CORTE. — Buenos Aires, julio 27 de 1901. — Vistos y considerando: Que según se hace constar en la demanda, las seis mil barricas conteniendo cemento Portland á que se refiere este juicio, fueron importadas al país en el vapor *King Alfred*, procedente de Amberes.

Que esas barricas vinieron con la marca Royal Eágle; resultando de autos que aquéllas procedían de fábrica radicada en Bélgica, la que tenía el derecho de usar allí esa marca en virtud de título expedido por las autoridades respectivas, hecho cuya verdad, por otra parte, no está contestada por el actor.

Que con tal antecedente, no puede pretenderse que la colocación de la marca expresada en las barricas, importa ni en el hecho ni en la intención la falsificación de marca perteneciente á un tercero, porque al hacerlo la fábrica usaba de un derecho y se limitaba á emplear el distintivo con que estaba autorizada para distinguir sus productos, quedando, así fuera de cuestión, que no es aplicable al presente caso la disposición penal contenida en el inciso primero del artículo veintiocho de la ley de marcas de fábrica y de comercio, vigente en la época en que tuvieron lugar los hechos que han motivado la acusación.

Que importada la mercadería y puesta en depósito en la aduana, los señores Weinberg y Cranck solicitaron se les concediera el uso exclusivo para cemento Portland de la marca de comercio Royal Eagle Brand, que tenían las barricas, según consta á foja ciento nueve, lo que les fué negado por resolución de la oficina de marcas de veintisiete de abril de mil ochocientos noventa y seis, confirmada por el poder ejecutivo en doce de mayo del mismo año.

Que en su virtud, y habiendo los señores Weinberg y Crank convenido con los señores Spinetto é hijos en vender á éstos el cemento importado, se estipuló entre las partes « que como no se permite vender este cemento bajo la marca Royal Eagle en esta plaza, nosotros (los compradores), cambiaremos esta marca por otra, pagando nosotros el gasto de las etiquetas nuevas » como se dice textualmente en el documento de foja veintinueve, cuya autenticidad no ha sido contestada.

Que, en consecuencia, está fuera de duda que los señores Weinberg y Cranck, no han vendido ó puesto en venta ni se han prestado á vender ó á circular artículos con marca falsificada ó fraudulentamente aplicada, desde que es un hecho que conservaron la mercadería en depósito mientras tramitaban la autorización para usar la marca con que ella vino distinguida, y que cuando se les denegó la autorización, enajenaban el artículo con la condición de que no se había de introducir en la plaza sino después de inutilizar esa marca cambiándola con otra.

Por estos fundamentos y concordantes de la sentencia apelada de foja ciento treinta y tres, se confirma ésta, con costas. Notifíquese original y repuesto el papel, devuélvanse. — BENJAMÍN PAZ. — ABEL BAZÁN. — OCTAVIO BUNGE. — NICANOR G. DEL SOLAR.

CAUSA CCXXXII

Don Ricardo Achával contra don Donato Lagar y otros sobre amparo de posesión

Sumario. — No estando comprendido el pedido de embargo entre los que preventivamente autoriza el artículo 443 del Código de Procedimientos de la Capital, ni habiéndose intentado acción posesoria ni promovido proceso criminal que fuere de la competencia del inferior, no existe antecedente que legalmente autorice los embargos.

Caso. — Resulta de la causa corriente á foja 309 y de las siguientes piezas:

Fallo del Juez Federal. — Santiago del Estero, mayo 31 de 1891.— Resultando de la exposición de foja 12 y de la sentencia de la Suprema Corte que corre á foja 37, que el doctor Achával no ha entablado demanda ni ordinaria ni posesoria de interdicto, ni ha deducido acción sumaria alguna, para obtener el amparo que solicita en la posesión del inmueble á que se refiere, desaparece por completo el concepto que sirvió de base á la providencia de foja 6, la cual, permitía observar el precepto constitucional de que nadie puede ser condenado sin ser oído, puesto que las personas emplazadas por ella podían hacer valer el derecho que tuvieren en el correspondiente juicio sumario á que se les citaba, principio que sería violado abiertamente, desde que no habiéndose deducido acción en forma alguna, se dictara orden de suspensión de trabajos y el lanzamiento fuera del inmueble de la referencia, de las personas designadas en el escrito de foja 1; no tratándose tampoco de un embargo preventivo de los autorizados por el título décimotercero del Código de Procedimientos de la Capital de la República, incorporado á la ley de procedimientos de 14 de septiembre de 1863, por ley número 3375, se revoca, por contrario imperio, la citada providencia de foja 6, debiendo librarse los oficios necesarios para que se levanten los embargos que se hubieren trabado y se deje sin efecto lo demás que se hubiere ejecutado en virtud de la misma y bajo la responsabilidad del solicitante. Proveyendo al escrito de fojas 1 y 49, no ha lugar á lo en él solicitado. — *Vera.*

Fallo de la Suprema Corte. — Buenos Aires, julio 30 de 1901. — Vistos y considerando: Que la expulsión inmediata solicitada en el primer punto del escrito de foja una, contra las personas que en dicho punto se expresan, no importa un embargo preventivo, ni tiene relación alguna con esa medida precaucional.

Que los embargos pedidos en el citado punto primero y en el segundo del mismo escrito, no entran tampoco en los autorizados por el artículo cuatrocientos cuarenta y tres del Código de Procedimientos de la Capital, incorporado al procedimiento federal por ley número tres mil trescientos setenta y cinco.

Que no habiéndose intentado por el doctor Achaval interdicto de obra nueva ni otra acción posesoria, ni promovido un proceso criminal que fuere de la competencia del inferior, no existe, aún bajo esos conceptos, antecedente que legalmente autorice los citados embargos.

Por estos fundamentos, se confirma, con costas, el auto apelado de foja cincuenta y dos. Notifíquese con el original y repuestos los sellos, devuélvanse. — BENJAMÍN PAZ. — ABEL BAZÁN. — OCTAVIO BUNGE. — NICANOR G. DEL SOLAR.

CAUSA CCXXXIII

Don Carlos Dubin, apelando de una resolución de la administración de impuestos internos

SUMARIO. — Las sentencias dictadas en juicios sometidos al procedimiento de apremio, no son apelables.

CASO. — Resulta de las siguientes piezas:

FALLO DEL JUEZ FEDERAL. — Buenos Aires, junio 13 de 1901. — Y vistos: considerando: Que la excepción de prescripción ha sido opuesta después de dictada la sentencia de foja 17 y cuando ésta había quedado consentida, por lo que el fiscal pidió su ejecución.

Que disponiendo el Código Civil en su artículo 3962, que la prescripción puede oponerse en cualquier estado del juicio, siempre que sea anterior al en que las sentencias hayan pasado en autoridad de cosa juzgada, la opuesta en este caso, no procede por tratarse de cosa juzgada y no haberse operado posteriormente á la sentencia, la prescripción alegada.

Por estos fundamentos, y lo dictaminado por el procural fiscal, fallo: no haciendo lugar á la excepción de prescripción opuesta por el ejecutado y mando se lleve adelante la ejecución hasta el completo pago de la cantidad reclamada, sus intereses, costas y costos. Repóngase el papel. Notifíquese con el original. — *Francisco B. Astigueta.*

FALLO DE LA SUPREMA CORTE. — Buenos Aires, julio 30 de 1901. — Autos y vistos: Tratándose de un juicio sometido al procedimiento de apremio y al cual se ha dado la tramitación prescripta por el título veinticinco de la ley de procedimientos y no siendo apelable las sentencias dictadas en juicios de la naturaleza del presente, atento lo dispuesto en el artículo trescientos veinte de la citada ley, se declara mal concedido el recurso interpuesto á foja treinta y nueve, en consecuencia, devuélvanse los autos al juez de la causa, reponiéndose el papel. Notifíquese con el original. — BENJAMÍN PAZ. — ABEL BAZÁN. — OCTAVIO BUNGE. — NICANOR G. DEL SOLAR.

CAUSA CCXXXIV

Sociedad Prácticos de los ríos contra don Clemente Rossi, por cobro de pesos sobre competencia

SUMARIO. — No versando la demanda sobre un hecho ó contrato concerniente á la navegación sino sobre obligaciones emergentes de una sociedad mercantil, la justicia federal es incompetente.

CASO. — Resulta del

FALLO DEL JUEZ FEDERAL. — La Plata, abril 25 de 1901. — Autos y vistos: considerando: Que si bien los jueces federales, de acuerdo con el inciso 9º del artículo 111 de la ley de organización de los tribunales de la Capital y artículo 2º, inciso 10, de las leyes sobre jurisdicción y competencia de los tribunales nacionales, son competentes para conocer en primera instancia, en las causas que versen sobre pilotaje, esa competencia no puede invocarse en el presente caso por ser ajena á ella, desde que según la escritura pública acompañada al expediente seguido contra don Agustín Granelli, y á que hace referencia el certificado de foja 3 vuelta, se trata exclusivamente de hacer efectivas las obligaciones contraídas voluntariamente y que emergen de una sociedad puramente mercantil, celebrada con los propósitos y fines determinados en la misma.

Que en el *sub-judice*, se ventilan cuestiones que únicamente afectan á uno de los socios, con ocasión de la infracción á la cláusula trece del precitado contrato, hecho de naturaleza extraña al pilotaje, legislado por la ley recordada, así como á la navegación y comercio marítimo, y por cuya sola circunstancia la jurisdicción federal, de naturaleza especial, restrictiva é improrrogable, es absolutamente incompetente, por razón de la materia, y por tratarse, desde luego, de un contrato entre particulares, regido por el derecho común.

Por estos fundamentos, y no obstante la opinión fiscal en contrario, fallo: declarando que la justicia federal es incompetente para entender en el caso *sub-judice*, y en su consecuencia, ordeno el archivo de estos autos. Repóngase el papel. — *Agustín Urdinarrain.*

VISTA DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL. — Buenos Aires, mayo 30 de 1901. — *Suprema Corte:* La ley de competencia de la justicia nacional establece el fuero federal, según el inciso 10 de su artículo 2º, entre otros para las causas que versen sobre pilotaje y en general, sobre todo hecho ó contrato concerniente á la navegación y comercio marítimo.

De los términos de aquella disposición, se deduce que ha querido acordar el fuero federal en protección de la navegación y comercio marítimo.

Pero la demanda de la sociedad de los Prácticos de los Ríos, contra uno de los socios, en nada se relaciona con la práctica de los deberes profesionales en lo referente á la navegación. Es un simple interés personal de la sociedad que persigue el pago de una multa por infracción de un conve-

nio privado, que no afecta sino al interés de los demandantes; pues según la cláusula 10 del convenio transcripto á foja 5 vuelta, el producto de la demanda será repartido por partes iguales entre los socios.

Estas circunstancias unidas á las del auto recurrido de foja 6, fundan á mi juicio la incompetencia de la justicia federal en el caso, por lo que pido á V. E. se sirva confirmar el auto recurrido. — *Sabiniano Kier.*

Fallo de la Suprema Corte. — Buenos Aires, julio 30 de 1901. — Vistos y considerando: Que como lo hace constar el señor procurador general la demanda interpuesta por la sociedad Prácticos de los ríos contra el ex socio don Clemente Rossi, por derechos que se dicen derivados del contrato social, en nada se relaciona con la práctica de los deberes profesionales con aplicación á la navegación, siendo así exacto que no se trata en el caso de un hecho de pilotaje.

Que la circunstancia alegada por el actor de ser comercial la sociedad Prácticos de los ríos, no tiene influencia á los efectos de fundar la jurisdicción federal en las relaciones de los socios entre sí.

Por esto, de acuerdo con lo expuesto y pedido por el señor procurador general y fundamentos concordantes del auto apelado de foja seis, se confirma éste. Notifíquese con el original y repuesto el papel, devuélvanse.— Benjamín Paz. — Abel Bazán. — Octavio Bunge. — Nicanor G. del Solar.

CAUSA CCXXXV

Don César Ramella contra la Compañía Nacional de Transportes sobre cobro de pesos

Sumario. — 1° Probado por el actor el hecho de la entrega de la carga para su transporte, correspondía al demandado la prueba de haberla transportado y entregado al consignatario.

2° El término de la prescripción de la acción debe contarse desde la fecha en que debió verificarse la entrega de la carga hasta el día en que judicialmente se la demandó. La declaración de un testigo respecto al valor de la carga, si es unida al hecho probado de haberse ella recibido por los cargadores y al corto valor que le atribuye, permiten aceptar como equitativa en relación al demandado la suma á que se lo condena. No procede la condenación en costas cuando se han rechazado en parte las pretensiones de actor y demandado.

Caso. — Resulta del

Fallo del Juez Federal. — Buenos Aires, julio 6 de 1899. — Y vistos: Estos autos seguidos por don César Romella contra la Compañía Nacional de Transportes por cobro de pesos. De su estudio resulta: 1° Que á foja 4 don Luis M. Gauna, en representación del actor, manifiesta que su representado contrató con la empresa demandada el transporte al Paraná de 1250 árboles, con un valor de 45 centavos cada uno, según lo acredita

con la carta de porte acompañada; que esta empresa contrató á su vez con don Esteban D. Risso el transporte de las plantas, quien la condujo en el vapor *Centauro*, pero en lugar de desembarcarlas en el Paraná siguió viaje á la Asunción y desembarcó las plantas recién en el viaje de regreso y cuando éstas estaban ya completamente secas, por lo cual el consignatario doctor Evaristo Carriejo se negó á recibirlas y dió aviso á su mandante, quien reclamó de la empresa, la cual á su vez reclamó sin resultado del señor Risso; que el derecho que asiste á su representado se halla reconocido en la carta cuyos párrafos transcribe, dirigida por el gerente de la Compañía Nacional de Transportes al señor Risso, en la que aquél declara y reconoce la culpabilidad de éste por lo ocurrido, siendo la compañía demandada responsable de la culpa de Risso, pues fué con ella con quien contrató su poderdante. Que el contrato celebrado por la parte que representa con la compañía demandada es un simple contrato de transporte regido por las disposiciones del título 4º, del Libro I del Código de Comercio, aún en el caso de que la empresa haya celebrado con el señor Risso un verdadiero contrato de fletamento, pues semejante contrato no podría afectar los intereses que representa. Que en mérito de lo expuesto y de lo que disponen los artículos 163, 169, 171, 175, 176 y 181 del Código de Comercio y 101 de la ley número 2873, pide se condene á la Compañía Nacional de Transportes al pago de la cantidad, importe de las plantas embarcadas con sus intereses y al de los perjuicios sufridos que estima en la suma de 300 pesos y las costas del juicio.

2º Que habiéndose declarado incompetente la justicia ordinaria, por cuya razón, pasó el expediente á este juzgado el juez de comercio doctor Figueroa, ante quien fué deducida la demanda y corrido el respectivo traslado, don Gabriel Tapia, en representación de la Compañía Nacional de Transporte, « Expreso Villalonga », contestándola manifiesta á foja 49, que es cierto que el actor celebró el contrato de transporte á que se refiere la demanda y que hubo la demora ó error que se alega, pero que, no consta á la empresa que representa, por lo que desconoce estos hechos, que el consignatario, no recibiera la carga, y que sea exacto el precio que se atribuye á las plantas, así como la cuenta presentada para demostrar ese precio, desconociendo igualmente los perjuicios que se pretende, en su existencia y en su monto.

Que el consignatario no pudo rehusarse á recibir la carga, sino que debió recibirla, usando de los derechos que le acuerda la ley, por lo que debe soportar las consecuencias legales de sus actos (artículo 1079 del Código de Comercio). Que, por otra parte, la acción se halla prescripta, de conformidad con el inciso 1º del artículo 855 del citado Código, ya sea que se cuente el término desde la fecha en que el actor consistió el auto del juez de comercio, declarándose incompetente, ya sea desde la fecha en que la cámara lo condenó en costas. Que en mérito de lo expuesto pide el rechazo de la demanda, con costas, y se notifique de ella y de la resolución definitiva que recaiga á don Esteban D. Risso, á fin de conservar los derechos que competan á la compañía que representa.

3º Que abierta la causa á prueba, se ha producido la que expresa el certificado del actuario de foja 68 vuelta.

Y considerando: 1º Que según la resolución de la Suprema Corte, corrien-

te á foja 93, se trata en el caso *sub-judice* de un contrato de fletamento, regido por las disposiciones del título VII del libro III del Código de Comercio y no por los del capítulo V, título IV, libro I, invocados por la demanda.

2º Que ese contrato y su cumplimiento por partes del actor, en cuanto á la entrega de la carga y pago del flete correspondiente, se halla acreditado por el conocimiento de foja 2 y manifestación del demandado en su escrito de foja 50.

3º Que la defensa de éste consiste en desconocer el hecho del no recibo de la carga por el consignatario de ella; la exactitud del valor de la misma y la existencia de los perjuicios reclamados; en la sanción del artículo 1079 del Código de Comercio y en la prescripción de la acción instaurada, con arreglo al artículo 855, inciso 1º del mismo Código.

4º Que probado por el actor el hecho de la entrega de la carga, para su transporte á la compañía demandada, correspondía á ésta la prueba de haberla transportado á su destino y entrega al consignatario.

Su desconocimiento del no recibo por éste, importa la afirmación contraria ó sea el hecho positivo del recibo, el que era de su deber probar por medio del correspondiente documento de descargo.

5º Que el artículo 1079 del Código de Comercio, citado por la compañía damandada, no tiene aplicación en el caso *sub-judice*, por no constar, de autos haberse verificado la entrega y recibo de la mercadería. Esa disposición rige para el caso en que la carga es entregada y recibida por el consignatario, lo que no ha sucedido en el presente, en que se reclama el valor de ella, precisamente por no haber sido entregada, en el concepto jurídico de la palabra, es decir, *recibida* por el consignatario, ó dueño, ó depositada judicialmente cuando hubiese lugar á ello. Es el transportador quien en caso de negarse el cargador ó consignatario, á recibir la mercadería, debe pedir su depósito judicial, para salvar su responsabilidad y conservar sus derechos (artículo 1083 del mismo código).

6º Que debe rechazarse la excepción de prescripción opuesta, porque el término de la misma, respecto de la acción instaurada, según el artículo 855, *in fine*, debe contarse desde la fecha en que debió verificarse la entrega del cargamento hasta el día que judicialmente se la demanda y con arreglo á este cómputo sólo habían transcurrido ocho ó diez días, como resulta del documento de foja 2 y del cargo puesto por el actuario al escrito de demanda, ante la justicia ordinaria de la Capital. Las fechas de que hace mérito la defensa, no deben ser tomadas en consideración, desde que por el artículo 3986 del Código Civil la prescripción se interrumpe aunque la demanda sea interpuesta ante juez incompetente.

7º Que el valor de las plantas, materia del contrato de transporte, lo ha acreditado el demandante con la declaración y reconocimiento del mismo vendedor de ellos, don Alberto Ortiz Basualdo, foja 67 vuelta, no así la existencia y monto de los perjuicios reclamados, para lo cual no es bastante prueba esa declaración, en la que el testigo asevera que el precio corriente de las plantas vendidas era el de un peso moneda nacional, sin explicar por qué las vendió á 45 centavos.

Por estas consideraciones y las concordantes de los escritos de fojas 4 y 70, definitivamente juzgando, fallo: que debo condenar, como en efecto

condeno á la Compañía Nacional de Transportes « Expreso Villalonga » á pagar en el término de diez días á don César Ramella la suma de 562 pesos 50 centavos moneda nacional, importe de las plantas á que se refiere el documento de foja 2, con más sus intereses á estilo de banco, desde la fecha de la demanda; sin especial condenación en costas por no haber prosperado *in totum*, la acción instaurada. Notifíquese con el original á las partes y á don Esteban D. Risso, de conformidad con lo solicitado por la compañía demandada, y repuestos los sellos archívese el expediente sino fuese apelada está resolución.

Asi lo pronuncio y mando en Buenos Aires, capital de la República Argentina, fecha *ut supra*. — *P. Olaechea y Alcorta.*

FALLO DEL JUEZ FEDERAL. — Buenos Aires, julio 30 de 1901. — Vistos y considerando: Que aunque la declaración de don Alberto Ortiz Basualdo, reconociendo á foja sesenta y ocho la cuenta y recibo de foja cincuenta y tres, ni es bastante, dada su singularidad, para haber por probado el hecho aseverado por este testigo, esa declaración unida al hecho acreditado de haberse recibido por la compañía demandada el número de plantas frutales á que dicha cuenta se refiere para ó al objeto de transporte y el corto valor que se atribuye á cada planta, permite aceptar como equitativa, con relación al demandado, la suma á cuyo pago lo condena la sentencia recurrida.

Que la resolución del inferior al no imponer las costas á uno de los litigantes es arreglada á derecho, porque ha rechazado en parte las pretensiones de uno y otro.

Por estos y fundamentos concordantes de la sentencia apelada de foja noventa y siete se confirma ésta. Notifíquese original y repuesto el papel devuélvanse. — BENJAMÍN PAZ. — ABEL BAZÁN. — OCTAVIO BUNGE. — NICANOR G. DEL SOLAR.

CAUSA CCXXXVI

Don Manuel Flores, por cobro de honorarios

SUMARIO. — El encargo accidental hecho á un empleado de juzgado para prestar otros servicios en el mismo, no da derecho á una remuneración especial.

CASO. — Lo explican las siguientes resoluciones:

AUTO DEL JUEZ FEDERAL. — Mendoza, abril 14 de 1899. — Autos y vistos: Y considerando: 1° Que si bien es cierto que se ha hecho al señor Flores el nombramiento de secretario interino por enfermedad del titular á que alude el peticionante, ha sido precisamente porque era empleado del juzgado, como oficial de justicia, de suerte que invertía en el desempeño de esa comisión el mismo tiempo que debía á la oficina, en razón de su empleo.

2º Que no había podido hacérsele el nombramiento de secretario interino, si no hubiera sido empleado del juzgado, porque no tiene las cualidades requeridas para ser secretario, como es la de ser escribano, y sólo se buscó con su nombramiento el medio de evitar la paralización del despacho en secretaría.

3º Que no hay disposición ni razón alguna, que autorice á los empleados del juzgado á cobrar emolumentos separados por las comisiones que para servicio del mismo juzgado y dentro de su oficina se les encomiende.

4º Que los sueldos votados en la ley de presupuesto para remunerar al secretario, fueron cobrados íntegramente por el titular señor Oros, sin que el interino señor Flores hiciera reclamo alguno oportunamente.

Por estas consideraciones, y no obstante lo dictaminado por el señor fiscal, no se hace lugar á la petición de regulación formulada por el oficial de secretaría, señor Flores. — *Isaac Godoy.*

Fallo de la Suprema Corte. — Buenos Aires, agosto 1º de 1901. — Vistos y considerando: Que como lo establece el inferior, el encargo accidental hecho á un empleado del juzgado para prestar servicios en el mismo juzgado, y conferido precisamente en virtud de desempeñar un puesto dependiente del juez, no da derechos á una remuneración especial.

Por esto, se confirman las sentencias apeladas de foja dos del expediente número cinco mil doscientos veintiseis y foja dos del expediente número cinco mil doscientos veinticinco. Notifíquese original y repuesto el papel, devuélvanse. — Benjamín Paz. — Abel Bazán. — Octavio Bunge. — Nicanor G. del Solar.

CAUSA CCXXXVII

Don Manuel V. Cisternas; sobre excepción del servicio militar

Sumario. — La circunstancia de prestar servicios en un hospital en el carácter de practicante *ad honorem*, no es causa legal de excepción del servicio militar activo.

Caso. — Lo explican las siguientes piezas:

Fallo del Juez Federal. — Buenos Aires, marzo 15 de 1900. — Y vistos: Para resolver estos autos seguidos por don Manuel V. Cisternas, apelando de una resolución de la junta de excepciones.

Y considerando: Que el servicio militar en el ejército de la nación, es un deber impuesto por la Constitución y la ley, constituyendo la regla general, limitada en sus efectos sólo cuando se trate de casos de excepción, establecidos por la ley (tomo 77, página 73, Fallos de la Suprema Corte nacional).

Que desde luego, no encontrándose el presentante en su calidad de practicante *ad honorem* del hospital vecinal de Flores, según así se comprueba por el documento de foja 4, comprendido en los casos de excepción deter-

minados taxativamente por el artículo 26 de la ley número 3318, la excepción solicitada, es absolutamente improcedente, por tratarse de una ley de verdadera excepción, y por cuya razón fundamental no puede ella extenderse á casos no previstos en la misma.

Por estos fundamentos, y de acuerdo con lo aconsejado por el señor procurador fiscal, no se hace lugar á la excepción del servicio de las armas, pedido por don Manuel V. Cisternas. Ejecutoriada esta resolución y repuestos que sean los sellos, archívese el expediente. — *Agustín Urdinarrain.*

Dictamen del señor Procurador General. — Buenos Aires, mayo 10 de 1901. — *Suprema Corte* : Del informe de la dirección general de la asistencia pública, producido en la causa análoga á la actual del practicante *ad honorem* señor Nicolás Capece, se desprende que el practicante honorario no ejerce cargo efectivo que le imponga deberes de carácter permanente y obligatorio. Un practicante honorario en tales condiciones, presta servicios voluntariamente, consultando sus propias conveniencias, pero su inasistencia al consultorio, no priva al establecimiento de la que es siempre dada por los médicos y practicantes titulares, con obligación de asistencia regular y permanente, y las responsabilidades inherentes en todo empleo público.

Siendo á éstos únicamente que se refiere la excepción explícita del artículo 26 de la ley número 3318, pienso que procede la confirmación por sus fundamentos, que solicito de V. E. de la sentencia recurrida de foja 9. — *Sabiniano Kier.*

Fallo de la Suprema Corte. — Buenos Aires, agosto 1º de 1901. — Vistos : De acuerdo con lo expuesto y pedido por el señor procurador general y concordantes de la sentencia apelada de foja ocho, se confirma ésta, con costas. Notifíquese con el original y devuélvanse, debiendo reponerse los sellos ante el inferior. — Benjamín Paz. — Abel Bazán. — Octavio Bunge. — Nicanor G. del Solar.

CAUSA CCXXXVIII

Devotto hermanos contra don Jorge Bell ; sobre oposición á una mensura sobre citación de evicción

Sumario. — La citación de evicción no tiene por objeto que los citados se hagan parte en el juicio, por ser facultativo de ellos asumir ó no la defensa del citante.

Caso. — Resulta del siguiente

Fallo de la Suprema Corte. — Buenos Aires, agosto 1º de 1901. — No teniendo por objeto la citación de evicción hacer que los citados se hagan parte en el juicio, por cuanto es facultativo de ellos asumir ó no la

defensa del citante, así se declara. Y habiéndose expedido esta parte sobre la citación que le ha sido hecha, téngase por cumplida dicha citación en lo que á ella se refiera, y corran los autos sin la intervención de esta parte. — BENJAMÍN PAZ. — ABEL BAZÁN. — OCTAVIO BUNGE. — NICANOR G. DEL SOLAR.

CAUSA CCXXXIX

Don Benjamín Dávalos con el gobierno de Salta, por cobro de honorarios sobre prueba testimonial

SUMARIO. — 1º No es admisible la prueba testimonial ofrecida dos días hábiles antes de vencido el término de prueba.

2º La circunstancia de que alguno de los testigos debía declarar fuera del municipio de la Capital, no puede alterar el término para solicitar la prueba testimonial.

CASO. — Lo indican las siguientes piezas :

AUTO DE LA SUPREMA CORTE. — Buenos Aires, junio 11 de 1901. — Habiéndose presentado esta petición en tiempo inhábil para dar cumplimiento, á lo dispuesto en el artículo ciento veinte de la ley de procedimiento no ha lugar. — BENJAMÍN PAZ. — ABEL BAZÁN. — OCTAVIO BUNGE. — JUAN E. TORRENT. — NICANOR G. DEL SOLAR.

ESCRITO. — *Suprema Corte :* El actual incidente, se resuelve fácilmente relacionando las constancias de autos.

La última notificación del auto de foja 89, abriendo la causa á prueba, es de fecha 3 de mayo. Por consiguiente, el término empezó á correr desde el 4 de ese mes y los treinta días vencieron el 11 de junio.

Presentado con fecha 8 de junio el escrito de foja 93, en que se ofrece prueba de testigos, es evidente que no quedaba tiempo hábil para dar cumplimiento dentro del término probatorio á lo dispuesto en el artículo 120 de la ley de procedimientos. Esto en cuanto á los testigos de la lista de foja 92, domiciliados en esta Capital.

No sucede lo mismo respecto al testigo don Delfín Leguizamón, domiciliado en la ciudad de Salta y para cuya declaración se pidió se dirigiera exhorto al juez local de esa ciudad, porque para esta prueba el término no vencía el 11 de junio, sino que al ordinario debe agregarse el plazo que determina el artículo 92 de la ley de procedimientos.

Por consiguiente, considero que V. E. debe mantener el auto de foja 94 vuelta, en la parte que se refiere á los testigos domiciliados en esta Capital y admitir la declaración del testigo don Delfín Leguizamón, disponiendo se libre oficio al juez local de Salta para su recepción. — *Carlos P. Hurtado.*

FALLO DE LA SUPREMA CORTE. — Buenos Aires, agosto 3 de 1901. — Vistos y considerando : que abierta la causa á prueba, el término legal co-

menzó á correr en cuatro de mayo próximo pasado, venciendo los treinta días asignados para el once de junio último.

Que el escrito de foja noventa y tres, en que se ofrece prueba de testigos, fué presentado el ocho del citado mes de junio á las tres de la tarde, no quedando más días hábiles del término probatorio que el diez y once del mismo mes, pues el nueve era feriado.

Que en tal caso, la prueba testimonial ha sido ofrecida en tiempo inhábil para dar cumplimiento á lo dispuesto en el artículo ciento veinte de la ley de procedimientos, como se hace notar en el auto recurrido y no debe ella ser admitida, con arreglo á ese artículo y á la jurisprudencia constante establecida en su mérito.

Que la circunstancia de que alguno de los testigos debía declarar fuera del municipio de la Capital no puede alterar el término para solicitar la prueba testimonial, como lo tiene establecido esta Suprema Corte en el caso que se resgistra en el tomo veinticuatro, página cuarenta y nueve de sus fallos y en la sentencia de cuatro de mayo de mil ochocientos noventa y nueve, dictada en la causa de García contra la provincia de Buenos Aires.

Por estos fundamentos, no se hace lugar, con costas, á la revocatoria interpuesta en el escrito de foja noventa y seis, y corran los autos según su estado. Notifíquese con el original y repóngase el papel. — BENJAMÍN PAZ. — ABEL BAZÁN. — OCTAVIO BUNGE. — NICANOR G. DEL SOLAR.

CAUSA CCXL.

Don Ricardo Acháral, en autos con don Donato Lagar y otros; sobre amparo de posesión, solicitando reconsideración de una resolución

SUMARIO. — Contra los fallos de la Suprema Corte no procede recurso alguno, salvo el de revisión en causa de jurisdicción originaria.

CASO. — Lo explica el siguiente

FALLO DE LA SUPREMA CORTE. — Buenos Aires, agosto 3 de 1901. — No admitiéndose contra los fallos de este tribunal recurso alguno, excepto el de revisión, según lo dispone el artículo diez de la ley de diez y seis de octubre de mil ochocientos sesenta y dos, y no siendo este procedente por no tratarse en el caso de una sentencia dictada en causa de jurisdicción originaria (artículo siete, inciso tercero, de la citada ley), no ha lugar. Repóngase el papel. — BENJAMÍN PAZ. — ABEL BAZÁN. — OCTAVIO BUNGE. — NICANOR G. DEL SOLAR.

CAUSA CCXLI

José Muñoz Sotomayor, por circulación de billetes falsos de tesorería provincial sobre apelación denegada

Sumario. — No procede el recurso autorizado por el artículo 22 del Código de Procedimientos en lo criminal contra la sentencia de tribunales de provincia que aplica disposiciones del Código Penal en causa sobre circulación de billetes falsos de tesorería provincial.

Caso. — Lo indica el siguiente

Fallo de la Suprema Corte. — Buenos Aires, agosto 3 de 1901. — Vistos en el acuerdo y considerando: Que según resulta de la propia exposición de esta parte, los tribunales de provincia dictaron sentencia condenatoria por circulación de billetes falsos de la tesorería provincial, juzgando que dichos billetes son títulos de crédito cuya falsificación y circulación cae bajo las disposiciones del Código Penal.

Que aunque el recurrente dice que esos billetes tienen todos los caracteres de billetes de banco no autorizados, é invocado el artículo ciento ocho de la Constitución nacional que prohibe á las provincias emitir billetes de banco sin autorización expresa del congreso, tales antecedentes, en que esta parte hace descansar el recurso, no son bastante á fundarlo, ya que ellos no tienen una relación directa é inmediata con las cuestiones de validez de los artículos de la constitución ó de los derechos que en ella se fundan, no apareciendo, en consecuencia, que hayan sido materia de litigio y de resolución cuestión alguna que haga encuadrar el caso dentro de cualquiera de los incisos del artículo veintidós del Código de Procedimientos en lo criminal como habría sido necesario para hacer viable el recurso.

Por esto, no ha lugar al recurso interpuesto y archívese. Notifíquese original. — Benjamín Paz. — Abel Bazán. — Octavio Bunge. — Nicanor G. del Solar.

CAUSA CCXLII

Pelegrino Vélez, sobre excepción del servicio militar

Sumario. — El empleado de correos y telégrafos, cuyos servicios el poder ejecutivo reputa indispensables, se halla exceptuado de todo servicio militar, mientras subsiste dicha causal.

Caso. — Lo explica el siguiente

Fallo del Juez Federal. — Buenos Aires, junio 14 de 1901. — Autos y vistos: las presentes diligencias verificadas por el ciudadano Pe-

legrino Vélez, en apelación de una resolución de la junta de excepciones de la Capital.

Y considerando : 1º Que el recurrente solicita su excepción del servicio militar de la guardia nacional por ser empleado de correos y telégrafos y reputarse incluido en la respectiva disposición del artículo 26 de la ley 3318.

2º Que el hecho de ser empleado de dicha repartición, consta del documento de foja 4.

3º Que el artículo 26 mencionado de la ley número 3318, como lo observa la vista fiscal de foja 7 y parece entender la junta de excepciones de la Capital, en su resolución de foja 7 vuelta, apelada, exceptúa de todo servicio militar á los empleados de correos y telégrafos « *indispensables al servicio á juicio del poder ejecutivo* ».

4º Que solicitado en virtud de lo dispuesto por dicha disposición de la ley 3318, informe del ministerio del interior, éste responde, por órgano de la dirección y secretaría de correos y telégrafos, á foja 12, que « los servicios del empleado Fortunato Vélez, son indispensables, pues pertenece al personal de carteros, el cual, siendo sumamente reducido, hace imprescindible el trabajo de todos los que lo forman.

Por estos fundamentos, y de acuerdo con lo expuesto y pedido por el defensor de menores é incapaces y no obstante lo dictaminado por el señor procurador fiscal, revócase la resolución de la junta de excepciones de foja 7 vuelta, concediéndose al ciudadano Fortunato Vélez, amplia excepción de todo servicio militar mientras subsista la causal alegada. Notifíquese original ; líbrese oficio al ministerio de la guerra y archívese este expediente, caso no ser apelada esta resolución. — *G. Ferrer.*

Dictamen del señor Procurador General. — Buenos Aires, julio 19 de 1901. — *Suprema Corte* : El informe de la dirección de correos y telégrafos, acredita la necesidad de los servicios, que califica á foja 42 de indispensables, del empleado Fortunato Vélez.

El poder ejecutivo hace suyo ese informe, según resulta de la diligencia de envío, firmada por el ministro del interior á foja 12 vuelta.

Se ha cumplido con ello la forma de demostración de la excepción reclamada por el empleado Vélez, según lo dispone el artículo 26 de la ley número 3318 y más explícitamente aún, el artículo 23 del decreto reglamentario de aquella ley de 23 de enero de 1896. No encuentro, por ello, fundamento legal que apoye el recurso instaurado por el señor procurador fiscal á foja 46, por lo que pido á V. E. la confirmación, por sus fundamentos, de la sentencia recurrida de foja 14 vuelta. — *Sabiniano Kier.*

Fallo de la Suprema Corte — Buenos Aires, agosto 3 de 1901. — Vistos : de conformidad con lo expuesto y pedido por el señor procurador general y fundamentos concordantes de la sentencia apelada de foja catorce vuelta, se confirma ésta. Notifíquese con el original y devuélvanse. — Benjamín Paz. — Abel Bazán. — Octavio Bunge. — Nicanor G. del Solar.

CAUSA CCXLIII

Tomás Nocetti, por defraudación de rentas nacionales y falsificación de sellos oficiales ; sobre liquidación

Sumario. — La liquidación practicada en virtud de sentencia firme sólo puede ser observada en cuanto á su resultado numérico.

Caso. — Lo explica el siguiente

Fallo del Juez Federal. — Buenos Aires, junio 15 de 1899. — Autos y vistos : Y considerando que la sentencia de foja 114 vuelta condenó á los señores Francioni y Nocetti al pago del sello correspondiente al documento de foja 107 y á la multa del décuplo de su importe.

Que esta sentencia fué confirmada por la Suprema Corte de justicia como consta á foja 202.

Que la liquidación mandada practicar por las resoluciones de la referencia sólo puede ser observada en cuanto á su resultado numérico, pero de ninguna manera en cuanto á la procedencia de su cobro, siendo, por lo tanto, inoportuna la excepción de prescripción deducida por la parte de Nocetti.

Que la liquidación se ajusta en un todo á la ley que regía en el año en que la obligación fué subscripta.

Por esto y de acuerdo con lo dictaminado por el señor procurador fiscal resuelvo no hacer lugar á lo solicitado á foja 215, y mando que los señores Francisco Francioni y Tomás Nocetti abonen en el término de diez días la suma de 2640 pesos moneda nacional de curso legal que á cada uno de ellos le corresponde según la planilla de foja 210. — *Gervasio F. Granel*

Dictamen del señor Procurador General. — *Suprema Corte :* El artículo 510 del Código de Procedimientos en lo criminal, no creo excluya el recurso de nulidad deducido á foja 245, ya que este recurso ha sido interpuesto por escrito complementando el de apelación interpuesto verbalmente, y dentro del término asignado para ambos al efecto. Pero su eficacia no resulta justificada por violación de las formas substanciales ú omisión de formas esenciales del procedimiento ; y en tal caso no procede según lo dispuesto en el artículo 609 del Código de Procedimientos citado.

Quedaría, entonces, sólo en pie la apelación deducida contra el procedimiento de foja 240. Pero tratándose del cumplimiento de las resoluciones ejecutoriadas de fojas 114 y 212, y ajustándose la liquidación de los valores de sello y multas á lo en ello resuelto, ningún fundamento puede oponerse á la resolución recurrida.

La ejecutoria innegable respecto de la multa impuesta por violación de sellos, cierra todo camino al nuevo debate del punto resuelto, que queda inconmovible ante aquéllas, como lo declara el auto recurrido de foja 240. Las únicas excepciones posibles en el procedimiento de apremio á que pudiera dar mérito la falta de pago, sólo procedería una vez iniciado aquel procedimiento.

Tratándose sólo del mérito de la liquidación de foja 210, practicada con sujeción del mandato ejecutariado de las sentencias conformes é irrecurribles de fojas 114 y 202, procede la confirmación del auto recurrido de foja 240, que solicito de V. E. — *Sabiniano Kier.*

Fallo de la Suprema Corte. — Buenos Aires, agosto 3 de 1901. — Vistos: Por sus fundamentos y de conformidad con lo pedido por el señor procurador general se confirma, con costas, el auto recurrido de foja doscientos cuarenta. Notifíquese con el original y repuesto el papel devuélvanse. — Benjamín Paz. — Octavio Bunge. — Nicanor G. del Solar.

CAUSA CCXLIV

Criminal, contra Juan Linini, por circulación de billetes falsos de banco

Sumario. — Consentida la sentencia de primera instancia por el ministerio público, y no habiendo expresado agravios el defensor del procesado, no puede modificarse la sentencia recurrida en sentido desfavorable para éste.

Caso. — Lo explica el siguiente

Fallo del Juez Federal. — Buenos Aires, mayo 7 de 1901. — Y vistos estos autos seguidos contra Juan Linini, sin sobrenombre ni apodo, italiano, de 22 años, soltero, sin ocupación y domiciliado calle de Suipacha, número 1440, acusado de circulación de billetes falsos de banco, de cuyo estudio resulta:

Que por denuncia hecha ante la comisaría de la sección séptima por don Kovaes Antol de que en el prostíbulo de la calle Junín, número 445, del cual es gerente la esposa del denunciante, habían estado los sujetos Juan Linini y Luis Gigante, conviniendo el primero de ellos pasar visita con la pupila Ana Durasi á quien le dió para que se cobrara un billete de 10 pesos. Que en el momento de entregar el vuelto de 8 pesos se apercibió que el billete de 10 pesos era falso por lo que se lo entregó á su pupila Ana para que lo devolviera y les previniera á esos sujetos que salieran inmediatamente, lo que efectuaron siendo seguidos por el denunciante que los hizo detener por un agente de policía.

A foja 4 declaró el cabo 2º, Basilio Benvenuto, que encontrándose de facción en la esquina de Corrientes y Junín se le apersonó el sujeto Kovaes Antol y le pidió la detención de los sujetos Luis Gigante y Juan Linini, Que al ser detenidos esos sujetos, el primero le hizo entrega de un billete diciéndole que ese dinero se lo había dado Juan Linini para que se lo guardara, y que es el mismo que en ese acto hace entrega en la comisaría.

A foja 7 declaró Mariana Durasi, pupila del prostíbulo donde tuvo lugar el hecho, corroborando en todas sus partes la denuncia de foja 1.

A foja 7 vuelta declaró el agente Emilio Brondoni que al ser regis-

trado el detenido Juan Linini, el declarante le sacó del bolsillo de atrás del pantalón la suma de 42 pesos moneda nacional, descompuesta en cuatro billetes de 10 pesos y uno de 2 y que los cuatro billetes de 10 pesos son los mismos que se le ponen de manifiesto y los que se encuentran agregados á fojas 20, 21, 22 y 23 de estos autos.

Interrogado el detenido Luis Gigante dijo: que habiendo llegado de San Isidro penetró en una fonda de la calle Paseo de Julio donde encontró á Juan Linini á quien había conocido de dependiente en una zapatería en San Isidro. Que concluído de cenar anduvieron en varias casas de negocio concluyendo por ir al prostíbulo de la calle Junín, 445. Que después de un rato y en circunstancias que el exponente se encontraba en la sala vió salir á Linini para las piezas interiores acompañado de una mujer. Que momentos después, regresó y se sentó con el declarante cuando se les acercó un sujeto y mostrándoles un billete que decía ser falso y que Linini se lo había dado á la mujer para que se cobrara el importe de la visita que había pasado. Que su compañero le dijo al sujeto que cree fuera mozo de la casa, que no tenía otro dinero con que pagar. Que una vez en la calle el declarante y en circunstancias que conversaba con un cochero conocido, se le acercó Linini fingiendo estar apurado, porque dijo que había perdido 40 pesos y pidiéndole le guardara un billete de 10 pesos que le entregó retirándose hacia el prostíbulo. Que habían pasado unos momentos, cuando á pedido del mozo del prostíbulo fué detenido por un agente de policía porque decía que andaba con dinero falso, haciendo entrega en ese acto del billete de 10 pesos que había recibido de Linini.

Interrogado el detenido Linini dijo: Que habiendo penetrado al prostíbulo de la calle Junín, número 445, acompañado de su amigo Luis Gigante, después de un rato convino pasar visita con una de las pupilas de la casa, lo que efectuó pagando la visita con un billete de 10 pesos moneda nacional que guardaba conjuntamente con un cambio de 4 pesos y algunos centavos. Que al instante le fué devuelto el expresado billete manifestándole que era falso. Que después de retirarse del prostíbulo fué detenido por un agente de policía. Puéstole de manifiesto los billetes de banco que se encuentran agregados á los autos y preguntado si son los mismos que le sacó del bolsillo el agente que lo registró, contestó afirmativamente.

Ratificados los testigos del sumario se declaró éste cerrado, presentando su acusación el procurador fiscal, á foja 33, pidiendo para el encausado la pena que fija el artículo 62 de la ley de 14 de septiembre de 1863, por haberse comprobado que el encausado Linini poseía á sabiendas billetes falsos de banco y por haber pretendido circular uno de ellos en iguales condiciones.

Y considerando: 1º Que de los antecedentes de este proceso resulta que el encausado Juan Linini pretendió circular en el prostíbulo de la calle Junín, número 445, un billete de 10 pesos, que le fué rechazado por ser falso.

2º Que detenido y conducido á la comisaría, al ser registrado por el agente Emilio Brondoni en presencia del auxiliar don Domingo M. Mazza, le sacó del bolsillo del pantalón otros cuatro billetes falsos de 10 pesos de la misma serie, hecho que no ha sido negado por el encausado, como tampoco de que esos billetes le pertenecían.

3º Que lo alegado por el procesado en su descargo, de que esos billetes los recibió de don Francisco Julianes en pago de un trabajo en el partido de Ramallo, aun probado, en nada atenuaría su culpabilidad en el hecho que se le imputa, por cuanto de su misma declaración se desprende claramente que pretendía circular los billetes falsos referidos en lugar de dar el cambio sencillo que según su declaración tenía junto con ese billete.

4º Que, además, consta el hecho significativo de haber dado á su compañero Luis Gigante el billete falso que le fué devuelto para que éste se lo guardara, diciéndole haber perdido la suma de 40 pesos con el objeto evidente de deshacerse del billete falso, en caso de ser detenido, pues como lo dice en su declaración creía haber perdido los otros cuatro billetes.

5º Que, por otra parte, la Suprema Corte ha establecido que el tenedor de billetes falsos de banco que no justifique el origen de esos billetes hace presumir que los poseía con conocimiento de su falsedad y el caso debe ser juzgado como tentativa de circulación (causa de Ciro Gobi y otros).

6º Que, en el caso *sub-judice*, la circulación intentada por el acusado no se consumó por motivos ajenos á su voluntad, por lo que se ha hecho pasible de la pena que determina el artículo 62 de la ley de 14 de septiembre de 1863 disminuída en la proporción que establece el artículo 12, inciso 2º del Código Penal.

Por estos fundamentos, fallo: condenando á Juan Linini á dos años y nueve meses de trabajos forzados, 1375 pesos de multa y costas del juicio, debiendo de esta pena descontársele el tiempo de prisión preventiva que lleva sufrida. Hágase saber al señor jefe de policía, notifíquese con el original y en oportunidad archívese la causa. — *Francisco B. Astigueta.*

DICTAMEN DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL. — Buenos Aires, julio 15 de 1901. — *Suprema Corte*: La defensa no ha expresado agravios, dejando subsistentes los considerandos y conclusiones de la sentencia recurrida.

Está probado el hecho fundamental de la sentencia, pero disiento de ella en cuanto á la calificación del hecho, que no es simple tentativa como lo establece la sentencia, sino circulación comprobada, según resulta del sumario.

No se trata sólo de los billetes de banco falsificados secuestrados del poder de Juan Linini sino también del billete falso entregado en pago de un servicio en la casa de la calle Junín.

Esa entrega en pago es un acto de circulación sin que la circunstancia de devolverse el billete después de reconocida su falsedad modifique ó desvirtúe la naturaleza y consecuencias de aquel acto.

La ley nacional en su artículo 62 castiga el hecho de la falsificación ó expendio, — *el expendio*, que es la circulación en el caso, se produce por el hecho de entregar el billete falso con propósitos peculiares á la circulación monetaria.

La tentativa no es el expendio mismo, ella resulta de la manifestación de la resolución de cometer un delito. La resolución manifestada por actos exteriores relacionados con él delito, según la expresión del artículo 8 del Código Penal, no es el delito mismo. Si la primera calificación corres-

ponde al hecho de llevar consigo billetes falsos con propósito de circulación, la entrega de esos billetes, *el expendio* según la expresión de la ley nacional de 1863, constituye un delito penado por su artículo 62.

Pido por ello á V. E. se sirva confirmar la sentencia recurrida de foja 41 en cuanto determina la criminalidad de Linini, con declaración de que su delito es de circulación de billetes de banco falsos, al que es inaplicable el término medio de la pena impuesta por el artículo 62 antes citado de la ley nacional de 1863. — *Sabiniano Kier.*

Fallo de la Suprema Corte. — Buenos Aires, agosto 3 de 1901. — Vistos y considerando: Que está probado el hecho de la falsedad de los cinco billetes de diez pesos, que corren de fojas diez y nueve á veinte y cuatro, estándolo igualmente que el procesado Linini tenía en su poder esos billetes.

Que con arreglo al artículo seis del Código Penal, en la ejecución de hechos clasificados de delitos, se presume la voluntad criminal á no ser que resulte una presuncion contraria de las circunstancias particulares de la causa.

Que no sólo no hay en el proceso dato alguno que sirva á hacer presumir que Linini adquirió de buena fe los billetes de referencia, sino que por el contrario los hay suficientes para confirmar la presunción legal en el sentido de atribuirle la voluntad de circular billetes falsos preparados ó adquiridos para ese fin y con conocimiento de la falsedad en su caso.

Que aún cuando como lo dice y demuestra el señor procurador general el delito cometido por Linini no es el de tentativa sino el de circulación efectiva de billetes falsos, la setencia de primera instancia ha sido consentida por el ministerio público.

Que en tal virtud y no habiendo expresado agravios el defensor de Linini, no es permitido modificar la sentencia recurrida en un sentido desfavorable al procesado, con arreglo al artículo seiscientos noventa y tres del Código de Procedimientos en lo criminal.

Por estos fundamentos, concordantes de la sentencia apelada de foja cuarenta y uno, se confirma ésta en la parte recurrida, con costas. Notifíquese original y devuélvase, reponiéndose el papel. — Benjamín Paz. — Abel Bazán. — Octavio Bunge. — Nicanor G. del Solar.

CAUSA CCXLV

Criminal, contra María Coconier, Miguel Boutron, Antonio Aguinaga y Manuel Iguarán, por homicidio

Sumario. — El homicidio perpetrado por precio y con alevosía, hace pasible á su autor de la pena de muerte; pero concurriendo la circunstancia prevista en el inciso 8°, del artículo 83, corresponde imponer la de presidio por tiempo indeterminado.

Caso. — Lo explica el siguiente

Fallo del Juez Federal. — La Plata, agosto 23 de 1900. — Vistos: Estos autos seguidos contra María Coconier, Miguel Boutron, Antonio Aguinaga y Manuel Iguarán, por homicidio perpetrado en la persona de Francisco Iriarte, de los cuales resulta:

1º Que el 19 de mayo de 1895, como á las siete y media p. m., Francisco Iriarte fué muerto de un balazo que recibió estando en su casa, en las islas de San Fernando, sin mediar provocación ni riña ni disputa siquiera.

2º Que la relación del crimen la hacen los mismos procesados, diciendo que Antonio Aguinaga, de acuerdo con María Coconier, le dijo á Manuel Iguarán que ésta ofrecía regalar 100 pesos al que diera muerte á su esposo Francisco Iriarte; que Iguarán le contó á Miguel Boutron la oferta que se hacía; que éste se entendió con Aguinaga y concertaron la realización del crimen para la noche de 19 de mayo de 1895, conviniendo en que Boutron se ocultaría con su escopeta en las inmediaciones de la casa de Iriarte, y Aguinaga buscaría pretexto para que éste saliera del comedor y pudiera Boutron aprovechar la oportunidad; de todo lo cual tenía conocimiento Iguarán; que el día convenido fueron á la tarde á lo de Iriarte, Antonio Aguinaga, Antonio Ayarberry, Zoilo Boutron, Manuel Iguarán y un tal Biscay, quienes estuvieron en lo de Iriarte hasta el anochecer; que á esa hora se retiraron todos á excepción de Manuel Iguarán y Antonio Aguinaga; que Miguel Boutron, después de haber comido en su casa, en familia, tomó su escopeta y se fué en una canoa á lo de Iriarte donde se escondió detrás de un limón, no molestándole los perros de la casa, debido á que ya, de acuerdo, María Coconier había encerrado el más grande de ellos, en una pieza ó subterráneo y Aguinaga hacía otro tanto con los más pequeños, en el comedor; que al rato de estar escondido Boutron, Iriarte pasó del comedor al almacén, de donde regresó con una botella de coñac en una mano y la vela en la otra; que Boutron no se atrevió á tirarle, entonces Aguinaga salió del comedor con disimulo, y fué donde estaba Boutron y le amenazó, sino le tiraba, y volviéndose al comedor, donde le pidió á Iriarte le llevase unos cigarrillos Cavour, quien fué en busca de ellos al almacén, y al regresar le hizo Boutron dos disparos simultáneos con los dos cañones de la escopeta, que la tenía cargada á bala, á una distancia como de ocho metros; que Iriarte dió un grito de dolor y al penetrar en el comedor cayó muerto.

3º Instruído el sumario ante la justicia provincial, al llegar á plenario, se declaró incompetente, por haberse cometido el delito en las islas, remitiéndose los autos á este juzgado.

4º Pedido por el señor fiscal sobreseimiento definitivo para María Coconier, y deducida acusación en forma contra Antonio Aguinaga, Miguel Boutron y Manuel Iguarán, pidió, para los dos primeros, la pena de presidio por tiempo indeterminado y para el último, la de siete años de presidio con los accesorios correspondientes y el pago de las costas.

5º Decretado el sobreseimiento definitivo respecto de María Coconier, se tramita la causa en forma, con relación á los acusados, llamándose autos para sentencia en oportunidad.

Y considerando: 1º Que el cuerpo del delito está comprobado con la partida de defunción corriente á foja 25.

2º Que la identidad de los delincuentes se encuentra igualmente comprobada con las declaraciones de los testigos y la propia confesión de los procesados.

3º Que la responsabilidad de Antonio Aguinaga y Miguel Boutron, está bien establecida, la del primero, como instigador del crimen y auxiliar eficaz en su ejecución para presentar á la víctima en condiciones de que no se errara el golpe ni lo sospechara siquiera, sin riesgo para el victimario; y la del segundo, como ejecutor material del crimen.

4º Que la responsabilidad de Manuel Iguarán, resulta de su propia confesión y declaraciones de testigos, como agente para transmitir las propuestas de precio, sabedor de toda la trama y auxiliar, ayudando á Aguinaga á distraer á la víctima para que no sospechase el peligro que corría, sin dar aviso ni á éste ni á la autoridad, es también evidente.

5º Que con las circunstancias que han mediado en la ejecución del crimen, se encuentran reunidas las agravantes comprendidas en los incisos 2º, 4º, 5º, 6º, 7º y 16 del artículo 84 del Código Penal.

6º Que no puede alegarse en favor de los reos más circunstancia atenuante que la enunciada en el artículo 83, inciso 8º, del Código Penal.

7º Que Antonio Aguinaga y Miguel Boutron son indudablemente autores principales por estar comprendidos el primero en los incisos 2º y 3º del artículo 21 del Código Penal, y el segundo en el inciso 1º del mismo artículo.

8º Que con relación á Manuel Iguarán, es de perfecta aplicación lo que Rivarola (t. I, nº 231, pág. 256), observa, diciendo: Examinada la participación de un delincuente en un hecho criminal, si no puede juzgársele autor principal, en razón de no ser él la causa determinante del delito ó su ejecutor, ó por cualquiera otro motivo, procede la clasificación de cómplice ó la de encubridor y se encuentra comprendida en los artículos 32 y 33, incisos 1º y 3º, del Código Penal.

9º Que clasificando el delito, resulta que el caso está regido, para Antonio Aguinaga y Miguel Boutron, por el artículo 95, inciso 2º, del mismo Código.

Por tanto, fallo: condenando por el delito de homicidio calificado, con seis circunstancias agravantes y una atenuante: á Antonio Aguinaga, español, de 36 años de edad, soltero, á sufrir la pena de presidio por tiempo indeterminado, con los accesorios legales y las costas del juicio, debiendo descontarse el tiempo de prisión sufrida, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 49 del Código Penal.

A Miguel Boutron, argentino, de 28 años de edad, soltero, á sufrir la pena de presidio por tiempo indeterminado, con los accesorios legales y las costas del juicio, debiendo computarse el tiempo de prisión sufrida, con arreglo al artículo 49 del Código Penal.

A Manuel Iguarán, español, de 28 años de edad, soltero, á sufrir la pena de siete años de presidio, con los accesorios legales y las costas del proceso, debiendo descontársele el tiempo de prisión sufrida, con arreglo al artículo 49 del Código Penal.

Notifíquese original, y en oportunidad, pónganse los reos á disposición de quien corresponda para el cumplimiento de la condena, y archívense los autos. — *Isaac Godoy.*

VISTA DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL. — Buenos Aires, julio 20 de 1901. — *Suprema Corte:* De autos resulta que los procesados Antonio Againaga y Miguel Boutron están convictos y confesos de ser autores principales del homicidio perpetrado en la persona de Francisco Iriarte en la noche del 19 de mayo de 1895, correspondiendo al primero de aquellos el rol de instigador y eficaz auxiliador del referido crimen, y al segundo el de ejecutor material del delito (art. 21 del Código Penal).

En cuanto al procesado Manuel Iguarán, aparece también convicto y confeso, según las probanzas de autos, de complicidad en la perpetración del delito.

La sentencia recurrida, no sólo se ajusta en sus considerandos á las referidas constancias, tomando en cuenta las circunstancias agravantes de la alevosía, premeditación y abuso de confianza, la de ejecutar el crimen por precio y la de obrar con ayuda de personas que facilitasen la impunidad, sino también en que, aplica con criterio preciso, las prescripciones legales correspondientes.

En presencia de lo expuesto, la expresión de agravios de fojas 268 y 270, limitándose á reproducir las defensas de primera instancia, ha dejado subsistentes los sólidos fundamentos de la sentencia recurrida de foja 241.

En cuanto á la pena correspondiente á los procesados Aguinaga y Boutron, como autores principales de un homicidio perpetrado con las circunstancias agravantes de responsabilidad criminal relacionadas, procedería en el caso ocurrente la de muerte, prescripta en el inciso 1° del artículo 95 del Código Penal. En tal caso, respecto al procesado Iguarán, cómplice en primer grado de los autores principales, le sería aplicable la de presidio de diez años hasta por tiempo indeterminado, de acuerdo con lo establecido en el inciso 1° del artículo 84 del mismo Código.

Pero, como resulta de autos que este proceso se inició en 20 de mayo de 1895, habiendo transcurrido seis años desde su iniciación hasta la fecha, no resulta procedente la aplicación de la pena de muerte á los encausados Aguinaga y Boutron, según lo dispuesto en el inciso 8° del artículo 83 del Código Penal, como lo reconoce la sentencia en su 6° y 9° considerandos.

En mérito de la circunstancia anteriormente invocada respecto de los autores principales, la penalidad aplicable al cómplice Iguarán, debe ser la determinada en el inciso 2° del referido artículo 34 del mismo Código, como lo ha establecido la sentencia.

Por ello pido á V. E. se sirva confirmar, por sus fundamentos, la sentencia recurrida de foja 241. — *Sabiniano Kier.*

FALLO DE LA SUPREMA CORTE. — Buenos Aires, agosto 3 de 1901. — Vistos y considerando: *Primero:* Que el homicidio perpetrado en la persona de Francisco Iriarte se comprueba por el informe médico de foja diez, partida de defunción, foja veinticinco, y declaraciones de los procesados y de los testigos del sumario.

Segundo: Que la participación de Antonio Aguinaga, Miguel Boutron y Manuel Iguarán, está demostrada por sus propias declaraciones y demás constancias del sumario.

Tercero: Que Aguinaga fué el promotor del hecho induciendo á Boutron á cometerlo, y que además facilitó su ejecución al hacer salir á Iriarte del comedor, con el pretexto de ir al negocio para traer coñac ó cigarros, á fin de que Boutron pudiera herirlo desde el paraje donde se había ocultado (artículo veintitrés del Código Penal).

Cuarto: Que Miguel Boutron confiesa haber hecho á Iriarte el disparo de escopeta que produjo su muerte.

Quinto: Que la complicidad de Iguarán está demostrada no sólo por haber mediado en las proposiciones hechas por Aguinaga á Boutron para dar muerte á Iriarte, sino también por su actitud en la casa cuando el crimen se cometió.

Sexto: Que habiéndose perpetrado el delito por precio y con alevosía, sería aplicable á los actores la pena impuesta por el inciso primero del artículo noventa y cinco del Código Penal, pero en vista de la duración del proceso (inciso octavo, artículo ochenta y tres), corresponde imponerles la pena de presidio por tiempo indeterminado, fijada en el inciso segundo del artículo noventa y cinco citado.

Séptimo: Que la participación de Manuel Iguarán en el delito, debe ser considerada de complicidad en primer grado, con arreglo á lo establecido en el artículo treinta y tres del Código Penal y, por lo tanto, la pena impuesta en la sentencia recurrida no le causa agravio, sin que esta Suprema Corte pueda pronunciarse en sentido desfavorable al procesado, por no haber sido aquélla apelada por el ministerio público.

Por esto, de conformidad con lo expuesto y pedido por el señor procurador general y por sus fundamentos, se confirma, con costas, la sentencia corriente á foja doscientas cuarenta y una, y devuélvanse. — BENJAMÍN PAZ. — ABEL BAZÁN. — OCTAVIO BUNGE. — NICANOR G. DEL SOLAR.

CAUSA CCXLVI

Don Pedro C. López contra la provincia de Corrientes; sobre inconstitucionalidad de impuestos á las haciendas

SUMARIO. — El impuesto que en realidad grava, no al consumo, sino al hecho de la traslación de los productos, de una provincia á otra, es contrario á la Constitución nacional (artículos 9 y 10).

CASO. — Lo indica el siguiente

FALLO DE LA SUPREMA CORTE. — Buenos Aires, agosto 3 de 1901. — Vistos: Estos autos seguidos por don Pedro C. López contra la provincia de Corrientes, de los que resulta:

Primero: Don José Bontempo, con poder del señor López, se presentó ante esta Suprema Corte, exponiendo: que las exigencias del negocio de su mandante le obligan á trasladar de los dos establecimientos de campo, de propiedad de aquél, situados en la provincia de Corrientes, departamento de Curuzú-Cuatiá, á otro también de su propiedad, situado en la provincia

de Entre Ríos, departamento de Federación, la hacienda que tiene en los primeros para ponerla en condiciones de una más fácil y provechosa enajenación; que para verificar esa traslación, su representado ha ocurrido, en demanda del permiso y de las guías que son indispensables, á las autoridades de la provincia de Corrientes, la que, para llenar esa formalidad ha establecido un impuesto repugnante á la Constitución nacional como es el contenido en la ley de la materia, según la cual « por toda venta y beneficio de hacienda abonará en la receptoria respectiva el que adquiera ó beneficie el impuesto que ella determina, presumiéndose según la misma, que hay venta siempre que se extraiga hacienda de un establecimiento por otra persona que no sea el dueño del establecimiento, y salvo la prueba contraria »; que en virtud de estas disposiciones su mandante señor López ha abonado la cantidad de nueve mil cuatrocientos sesenta y siete pesos con ochenta centavos, según resulta de los recibos originales que acompaña y de los que aparece que la hacienda se extraía « con destino á Entre Ríos », sin que pudiera presumirse que hubiera venta desde que el mismo dueño hacía la extracción; que con arreglo á los artículos nueve, diez y once de la Constitución nacional y de la jurisprudencia de esta Suprema Corte que invoca, las provincias no pueden establecer aduanas interiores ni gravar la circulación de los productos de una provincia á otra, ni establecer derechos á la importación ó exportación, como sucede con la ley referida de la provincia de Corrientes, la que pide se declare inconstitucional en cuanto impone derechos á la hacienda que es trasladada de esa provincia á otra, condenándose á ésta á devolver la cantidad mencionada, con sus intereses y costas y se le ordene se abstenga, en adelante, de cobrar los impuestos citados.

Segundo: Que corrido traslado de la demanda, lo evacuó el doctor Juan E. Guastavino, apoderado de la provincia de Corrientes, solicitando su rechazo, con costas. En su exposición dijo aquél: que dentro de las facultades que el artículo ciento siete de la Constitución reconoce á las provincias, la de Corrientes en sus diversas leyes sobre la materia, tomando como principal fuente imponible, el ganado, que representa la más rica de sus industrias, ha establecido el impuesto sobre mejoramiento ó presunción de mejoramiento de la fortuna del ganadero y la compensación de la segregación de una parte de la fortuna de la provincia, arrancada de la totalidad de la riqueza general, siendo extrañas é indiferentes para el impuesto el tránsito, las divisiones geográficas ó administrativas del territorio, el destino de las salidas ó el origen de las entradas del ganado; que de los términos de la demanda, resulta que el actor, en razón de las exigencias de un negocio segrega periódicamente una parte de sus haciendas que constituye un ramo de la riqueza pública imponible, operando un cambio favorable al capital, que es para la provincia un *consumo*, que es sobre el que recae el impuesto, ó sobre la operación económica, según resulta del estudio que hace de los diversos artículos de la ley en cuestión, que no tiene en cuenta el tránsito de las haciendas que es libre por el territorio mientras su desprendimiento del lugar de origen no importa dicha operación; que las autoridades provinciales han cobrado el impuesto en razón de la tropa formada por el señor López como acto primordial de toda operación visible sobre ganados y no en razón del tránsito, pues si es cierto no había

venta en los casos del señor López, había indiscutiblemente consumo, porque existía la formación de tropas segregadas de la riqueza de la provincia.

Después de otras consideraciones, el representante de la provincia demandada, dice que ésta no ha violado disposición alguna de la Constitución nacional, estudia la jurisprudencia invocada por el actor, manifestando que ella es absolutamente inaplicable al presente caso; que por el contrario, este tribunal, en sus sentencias, ha reconocido la facultad de las provincias para establecer impuestos á sus productos. (Fallos, tomo treinta y uno, página noventa y uno, y tomo cincuenta y uno, página trescientos cincuenta y cuatro), y concluye formulando la petición ya mencionada.

Tercero: Oído el señor procurador general se llamó autos (foja sesenta vuelta), y habiendo tenido lugar el informe *in voce*, de que instruye la nota de foja sesenta y cuatro vuelta, la causa ha quedado en estado de sentencia.

Y considerando: Que es un hecho fuera de controversia que don Pedro Celestino López, hacendado en la provincia de Corrientes, ha extraído ganados vacunos de sus establecimientos situados en esa provincia, para transportarlos á otro establecimiento ganadero, también de su propiedad, ubicado en la provincia de Entre Ríos.

Que los documentos con que se ha instruído la demanda, que corren de fojas dos á catorce, además de confirmar el hecho mencionado, desde que en todos ellos se consigna que: «don Pedro C. López ha comprobado la legítima procedencia de las haciendas que conduce con destino á Entre Ríos», acreditan igualmente que el demandante López pagó el impuesto de setenta y cinco centavos, un peso, un peso veinte centavos, un peso y cincuenta centavos, etc., por cada cabeza de ganado que se proponía extraer y que extrajo.

Que el demandado mismo reconoce que la provincia ha cobrado dicho impuesto por razón de la traslacion de los ganados fuera de ella, fundándose en que la materia gravada, formaba parte de su riqueza y en que ésta quedaba disminuída á consecuencia de esa traslación, la que importaba un consumo.

Que con tales antecedentes, no puede haber duda de que los ganados del actor han sido gravados al ser exportados fuera de la provincia de Corrientes y por causa de esa misma exportación.

Que la verdad de esa conclusión se hace aun más evidente si cabe, observándose, como lo ha hecho notar el representante de la provincia, que López no hubiera tenido el deber de pagar el impuesto que se le cobró si la traslación de los ganados, originariamente suyos, se hubiera sólo operado dentro de la provincia ó de uno á otro de sus departamentos, porque la ley traída á juicio dispone que, quedan exhonerados de impuestos «las haciendas trasladadas de un departamento á otro de la provincia por sus propios dueños, sin que haya mediado venta y cuya traslación sea con el objeto de mudar de domicilio, mejorar establecimientos existentes ó fundar otro de su propiedad».

Que la diferencia apuntada, estando á la interpretación dada por el gobierno de la provincia á la ley de impuesto, entre la traslación de los ganados propios según que se haga para dentro ó para fuera de la provincia.

revelan de una manera clara que el impuesto cuando de la traslación se trata, está destinado tan sólo á actos de exportación para fuera de la provincia, sea con destino á otra ó al extranjero.

Que resulta, así, una verdad incontestable, que la provincia de Corrientes ha cobrado y el demandado ha pagado el impuesto en cuestión por ganado de su propiedad, extraído de esa provincia al ser exportado y por razón de esa exportación, pudiéndose todavía agregar que ese impuesto se ha hecho abonar sin que hubiera precedido operación alguna de compra para la adquisición por López de dichos ganados.

Que según el artículo nueve de la constitución, no puede haber en la nación más aduanas que las nacionales.

Que de conformidad con el artículo diez de la misma constitución, es libre de derechos en el interior de la república, la circulación de los efectos de producción nacional, de suerte que ni el congreso de la nación podría establecerlos gravando la circulación interprovincial y restableciendo la aduana interior que la ley fundamental ha querido suprimir en absoluto con la prescripción del citado artículo diez.

Que tanto por las disposiciones constitucionales recordadas como por la contenida en el artículo ciento ocho que prohibe á las provincias establecer aduanas provinciales, la provincia de Corrientes no puede gravar los ganados de López, con motivo ó por causa de su extracción con destino á la provincia de Entre Ríos.

Que la jurisprudencia de esta Suprema Corte, así lo tiene establecido en casos análogos, como puede verse entre otros, en los que se registran en los tomos tres, página ciento treinta y uno, y diez y seis, página doscientos noventa y seis de sus fallos, recaídos el primero en el juicio promovido por Mendoza hermanos contra la provincia de San Luis y el segundo en el seguido por don Federico de las Carreras contra la provincia de Corrientes y en el recientemente pronunciado con fecha julio seis del corriente año, en el litigio en que esta misma provincia fué demandada por O'Conor y otros; así como en la sentencia en la causa de Chiodi y otros, contra la provincia de Santa Fe (tomo cincuenta y uno, página trescientos cuarenta y nueve de los Fallos), en la que se hace constar por el mérito que tiene para la resolución que: «la ley de la provincia de Santa Fe, de veintiocho de noviembre de mil ochocientos noventa y uno, en su *aplicación* al caso *sub-judice*, no afecta con el impuesto que ella crea actos de importación, de exportación, de circulación ó de tránsito de cereales» «que no grava los granos por el hecho de ser importados á Santa Fe ó exportados de ella» es decir, todo lo contrario de lo que sucede en el presente caso, en que se trata de un impuesto cobrado y pagado con motivo y por el hecho de la exportación de ganados de la provincia de Corrientes para la de Entre Ríos.

Que el monto de la suma pagada por impuestos se halla bastantemente averiguado en mérito de los comprobantes con que se ha instruído la demanda, sobre lo que, por otra parte, no hay contradicción entre los interesados.

Por esto, la Suprema Corte fallando en definitiva, resuelve y declara que el impuesto cobrado al demandante López por las operaciones en cuestión, es contrario á la Constitución nacional y, se condena, en conse-

cuencia, á la provincia demandada á la retribución de la cantidad reclamada en la demanda, con sus intereses el tipo de los que cobra el Banco de la Nación, desde la fecha de la misma. Notifíquese con el original y repóngase el papel — BENJAMÍN PAZ. — OCTAVIO BUNGE.

En disidencia, en cuanto á las costas, las que se declaran á cargo de la provincia demandada. — ABEL BAZÁN.

CAUSA CCXLVII

Don Ricardo Schatz en los autos seguidos por doña María Evert de Hubert contra la empresa del Ferrocarril Central Argentino, por daños y perjuicios; sobre honorarios.

SUMARIO. — Los servicios profesionales prestados en actuaciones extrañas á aquellas en que se pronunció la condenación en costas, no están comprendidos en éstos.

CASO. — Lo explican las siguientes piezas:

ESCRITO. — Buenos Aires, febrero 13 de 1900. — *Señor juez federal:* Ricardo Schatz, constituyendo domicilio legal en la calle San Martín, 76, en el juicio seguido por la señora María Evert de Hubert contra el Ferrocarril Central Argentino, sobre daños y perjuicios, á V. S. como mejor proceda digo:

Que habiendo terminado este asunto, vengo á presentar mi cuenta de honorarios médicos que estimo en la cantidad de 1500 pesos moneda nacional, por el informe corriente á foja '1; por tanto á V. S. pido que se intime al gerente del Ferrocarril Central Argentino manifieste si está ó no conforme con la estimación que hago, bajo apercibimiento de regular V. S. mi informe de oficio. Será justicia. — *Ricardo Schatz.*

DECRETO. — Buenos Aires, febrero 14 de 1900. — A la oficina por tres días á los efectos de lo dispuesto en el artículo 2º de la ley número 3094. — *Ferrer.*

ESCRITO. — *Señor juez federal:* Martín F. Beruti, por el Central Argentino, en la demanda que le sigue doña María Evert de Hubert, sobre daños y perjuicios, á V. S. digo:

Se me ha notificado una providencia de V. S. dándome vista de una enorme cuenta de honorarios que cobra el doctor don Ricardo Schatz á ésta empresa.

La Suprema Corte, al imponer las costas á esta empresa, ha declarado en el 6º considerando de su resolución cuáles son esas costas á abonarse, á cuyos efectos me permito transcribirlo y que dice así:

« Que la doctrina consignada en el precedente considerando no puede hacerse extensiva, como lo pretende el actor, á gastos hechos en el juicio seguido ante los tribunales de la capital con el mismo objeto que el pre-

sente, cuya nulidad se pronunció en virtud de haberse promovido ante juez incompetente ».

Pues bien, los honorarios que pretende el doctor Schatz son del juicio que siguió la actora contra la empresa ante los tribunales ordinarios de la Capital con el mismo objeto del presente, y declarado nulo por haberse promovido ante juez incompetente.

Me opongo, pues, al pago de esos honorarios, de acuerdo con la resolución que dejo transcripta.

En consecuencia V. S. se ha de servir resolver que la empresa que represento no está obligada al pago de los honorarios que pretende el doctor Schatz, con costas. Es justicia.

Otrosí digo : Que no estoy conforme tampoco con las cuentas de honorarios que cobran los doctores Anido y Cabanillas y procurador Wurtenburg, por considerar los sumamente exagerados, dada la poca importancia del asunto. El monto de éste es de 5000 pesos y por estos tres honorarios de procuración y abogacía se pretende 1750 ó sea cerca de un 40 por ciento de lo litigado.

En consecuencia, dígnese V. S. regularlos, que será tambiénjusticia, etc. — *Martín F. Beruti.*

Fallo del Juez Federal. — Buenos Aires, junio 15 de 1900. — Autos y vistos : 1º Resultando del fallo de la Suprema Corte de foja 140 declaración expresa de que no está obligada la empresa demandada al pago de las costas causadas ante la justicia que resulta incompetente.

2º Que á pesar de hacerse mención del informe de foja 1 por el antecesor del infrascripto, la Suprema Corte no solamente no hace mérito del informe médico del doctor Schatz, sino que declara expresamente que la empresa demandada no estará obligada á pagar costas de un juicio declarado nulo.

Por estos fundamentos y los concordantes del escrito de foja 150, se declara absuelta á la empresa del Ferrocarril Central Argentino de la demanda intentada por cobro de honorarios médicos, por el doctor Ricardo Schatz. — *G. Ferrer.*

Fallo de la Suprema Corte. — Buenos Aires, agosto 6 de 1901. — Vistos : Y teniendo en consideración que los servicios profesionales que cobra el doctor Schatz no se presentaron en actuaciones ante la justicia federal, y que la sentencia de foja ciento sesenta y cuatro, no condenó á la empresa á pagarlos.

Por esto, se confirma la sentencia apelada de foja ciento cuarenta, con costas. Notifíquese original y repuestos los sellos, devuélvanse. — Benjamín Paz. — Abel Bazán. — Octavio Bunge. — Nicanor G. del Solar.

CAUSA CCXLVIII

Don Eduardo Teisaire contra los herederos de la sucesión de don Casimiro de Olazábal, por cobro de pesos; sobre competencia

SUMARIO. — Corresponde al juez ante quien se han causado las costas, el conocimiento del incidente sobre su cobro.

CASO. — Lo explica el siguiente

FALLO DEL JUEZ FEDERAL. — Mendoza, noviembre 5 de 1900. — Y visto: el incidente sobre incompetencia de jurisdicción, suscitado por don Casimiro T. de Olazábal, por sí, y don Antemio Massolino, por su esposa doña Celsa de Olazábal, en el juicio seguido por el procurador don Eduardo Teisaire contra los herederos de la sucesión de don Casimiro de Olazábal, sobre cobro ejecutivo de pesos.

Dicen los recurrentes: que Masolino nunca había otorgado poder para que fuese representada su esposa en los juicios que pudiera tener la sucesion Olazábal: que don Casimiro, si bien al iniciarse el juicio sucesorio de su padre confirió poder especial al administrador de la sucesión para que lo representare en dicho juicio, posteriormente, le revocó el mandato, que de consiguiente el presente juicio ha debido entenderse con ellos y no habiendo sucedido así, él es nulo; que, por otra parte, la acción debió intentarse contra la sucesión no contra los herederos y estando aun indivisa la herencia y radicado el juicio ante las autoridades locales de Río Cuarto, éstas son las únicas competentes para entender en el cobro formulado de contrario.

Con lo expuesto en contestación á foja 59.

Resultando: Que en 18 de noviembre de 1896 don Benito de Olazábal como administrador de los bienes de la sucesión Olazábal y como apoderado general, además, de don Casimiro y doña Celsa de Olazábal, soltero, don Jerónimo y doña Arminda de Olazábal, casada, esta última con la venia de su esposo, don Germán Mejías, confieren poder general amplio al doctor Juan E. Serú para que intervenga y prosiga todos los juicios presentes de la sucesion y que surjan en lo sucesivo, ya como actora ya como demandada.

Que en el cuerpo de esa escritura pública, que corre agregada de fojas 22 á 27 de los autos 4277 seguidos por Secundino Robetto contra los herederos de don Casimiro de Olazábal, sobre interdicto y que se tienen á la vista, se hallan íntegramente transcriptos los documentos públicos habilitantes de la personería invocada por don Benito de Olazábal.

Que el doctor Serú sustituyó en la misma fecha y en favor de don Eduardo Teisaire el poder que recibiera del nombrado don Benito, con todas las facultades que se le confirieron (fojas 21 á 26 de los autos anteriormente citados).

Que con ese mandato, el procurador Teisaire intervino á nombre de los herederos de Olazábal, unas veces como parte demandante y otras como de-

mandado, ante este juzgado federal en los siete juicios á que se refieren los varios escritos que obran en esta causa pidiendo regulación de honorarios.

Que habiendo cesado la personalidad del citado procurador Teisaire por renuncia del mandato, éste fué nuevamente sustituido por el doctor Serú, con todas las facultades á el otorgadas, en favor del procurador Aubone, en 7 de septiembre de 1898 por escritura pasada ante el escribano Tellemur, según se desprende de los autos número 4484 seguidos por la testamentería de Olazábal contra Antonio Ferrada, por cobro de pesos, que también se tienen á la vista.

Que fué entonces que el ex mandatario pidió y obtuvo regulación de sus honorarios en cada caso de los que había intervenido como procurador, haciendo intervenir é interviniendo en esas regulaciones el nuevo mandatario sustituído como representante de los herederos de Olazábal, y dirigiendo contra el mismo en esa calidad su demanda por cobro de honorarios.

Que don Antonio Massolino aparece recién haberse casado con doña Celsa de Olazábal el 23 de agosto de 1899 (documento de foja 51 de estos autos).

Considerando : Que según los dos primeros resultandos se desprende que es de todo punto incierta la afirmación de don Casimiro de Olazábal referente á que fué especial el poder que confirió á don Benito de Olazábal.

Que es igualmente incierta la afirmación del mismo de haber revocado el poder por intervenir directamente en los asuntos de la testamentaría y á que estos autos hacen mención.

Que si aquella intervención hubiera tenido lugar en el juicio sucesorio nunca sería bastante con arreglo á derecho, para revocar el poder general amplio conferido á don Benito, quien válidamente pudo intervenir en los demás juicios.

Que habiendo tenido lugar el matrimonio de Massolino con doña Celsa recién el 23 de agosto del año pasado, es desde entonces que debe repu-tarse incapaz á la esposa para estar en juicio sin la venia del marido, sin que los efectos de esa incapacidad puedan retrotraerse á la fecha del mandato.

Que no se ha alegado en el caso que Teisaire y luego el procurador Aubone tuvieran conocimiento oportuno de aquel casamiento, para mediante él anular los autos seguidos por el primero contra el segundo y con relación puramente á doña Celsa y no á los demás herederos Olazábal.

Que conforme á lo resuelto por la Suprema Corte de justicia nacional, haciendo jurisprudencia en los casos que se registran en los volúmenes 4º 9º, 23, 70 y otros, páginas, 33, 90, 358 y 148 respectivamente de sus fallos, corresponde al juez ante quien se han causado las costas, el conocimiento del incidente sobre su cobro y siendo evidente que ante este juzgado se han causado las costas que por honorarios cobra el procurador Teisaire, es impertinente la incidencia sobre incompetencia de jurisdicción.

Por estos fundamentos y los concordantes del escrito de foja 58, fallo, no haciendo lugar al incidente promovido, con costas, y declarando que ha cesado la personería del procurador Aubone por lo que hace á don Casimiro y á doña Celsa de Olazábal. Hágase saber con el original y repóngase. — *Saturnino Salvá*.

DICTAMEN DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL — Buenos Aires, febrero 6 de 1901. — *Suprema Corte :* Considero legítima, con sujeción al fundamento invocado á foja 65 del auto recurrido, la competencia del señor juez *a quo* para conocer del incidente sobre cobro de honorarios producidos en gestiones ante su juzgado. En su mérito, pido á V. E. se sirva confirmar al respecto el auto recurrido de foja 61, no haciendo lugar al recurso de nulidad que ni ha sido fundado, ni procede en el caso. — *Sabiniano Kier.*

FALLO DE LA SUPREMA CORTE. — Buenos Aires, agosto 6 de 1901. — Vistos y considerando : Que de autos resulta suficientemente acreditada la representación que ha ejercido el ejecutante en los juicios en que ha devengado los honorarios cuyo pago ha demandado, sin que se haya deducido en su oportunidad oposición alguna.

Que resulta igualmente acreditada la competencia del inferior para conocer en esta causa, conforme á lo resuelto por esta Suprema Corte en repetidos fallos.

Por esto, de acuerdo con lo expuesto y pedido por el señor procurador general y por sus fundamentos, se confirma, con costas, el auto apelado de foja 61. Notifíquese con el original y repuestos los sellos, devuélvanse. — BENJAMÍN PAZ. — ABEL BAZÁN. — OCTAVIO BUNGE. — NICANOR G. DEL SOLAR.

CAUSA CCXLIX

Criminal, contra Angel Novatti y otro, por circulación de billetes de banco falsos

SUMARIO. — El autor del delito de circulación de billetes de banco falsos, cometido repetidas veces con billetes de distinto valor, en cuyo favor la causa no arroja circunstancia atenuante alguna, es pasible del término medio de la pena señalada por el artículo 62 de la ley número 49.

CASO. — Lo explica el siguiente

FALLO DEL JUEZ FEDERAL. — La Plata, noviembre 3 de 1900. — Vistos : Estos iniciados contra Angel Novatti y Juan Bertino, por circulación de billetes falsos, llenados los trámites legales hasta llamarse los autos para sentencia.

Y considerando : 1° Que según la propia confesión del procesado Angel Novatti, el 8 de abril del corriente año fué á la fonda de Pedro Govi, en Pehuajó, donde lo invitó á beber vino un sujeto, que resultó ser Juan Bertino, que de allí fueron á la confitería de un tal Corredera, después á la del « Bar», y de allí se dirigieron á la estación del ferrocarril, en cuyo trayecto, y como Novatti manifestara que hacía tiempo no tenía trabajo, Bertino le dió un billete de cien pesos, diciéndole que á él no se lo querían recibir; que se hiciera cargo de él, y si lo cambiaba, le daría dinero ; que Novatti logró se lo recibieran en la fonda de Pedro Bocaccio, de cuyo cambio le dió 20 pesos Bertino, resultando después falso el billete de 100

pesos; declaración de foja 1. Que en la noche del 9 del mismo abril, estuvo también con Bertino en la fonda de Pedro Govi, y aquél sacó de debajo del colchón un rollo considerable de billetes de 100 pesos y otro de 10; que anduvieron ambos en el hotel de Eugenio Picolini, confitería el « Bar », confitería Corredera, en cuyas casas abonaban el gasto con billetes de 10 pesos, declaración de foja 6 vuelta.

2º Que registrada una de las casas de negocio indicadas en la declaración de Novatti, la de Eduardo Gárdez, se encontró efectivamente un billete de 10 pesos falso, y éste declara á foja 8 vuelta, que Novatti fué con Bertino el 8 de abril, en la noche, le hicieron gasto por valor de 50 centavos, y el primero le pagó con ese billete que el declarante recibió como bueno, dando el vuelto, y después supo que era falso porque no se lo recibió el licorero.

3º Que del informe de la Caja de Conversión de foja 35 vuelta, resulta que ambos billetes son realmente falsos; por estos antecedentes, aparece comprobado que Novatti y Bertino circularon á sabiendas billetes falsos. El hecho de decirle Bertino á Novatti, al entregarle el billete de 100 pesos, que á él no se lo querían recibir, importa declararle que era falso, y éste al ir á la fonda de Boccacio á pasarlo por bueno, lo hacía evidentemente sabiendo que era falso, y para que no quepa duda de su culpabilidad, todavía recibe 20 pesos de ese cambio, participando así del producto del crimen.

4º Que en tales condiciones, resulta indudable que el caso está regido por el artículo 62 de la ley penal de 14 de septiembre de 1863, y no habiendo ninguna circunstancia atenuante y habiéndose repetido el acto delictuoso, con billetes de distinto valor y en diferentes casas, debe aplicarse, por lo menos, el término medio de la pena fijada por el artículo citado.

5º Que no obstante que el señor fiscal, al deducir acusación, entiende que el caso está regido por el artículo 63 de la ley citada, obediente este juzgado á la jurisprudencia sentada por la Suprema Corte, debe aplicar la pena que resulte corresponder á la clasificación del delito que se haga por el estudio de las constancias de los autos.

6º Que la información de buena vida y costumbres producida por el defensor de Novatti, ningún valor tiene, porque ella se encuentra contradicha por la confesión del mismo procesado. En efecto, no es propio de un hombre moral y honesto, juntarse con el primero que se presenta para andar bebiendo de casa en casa y hacerse cargo de cambiar billetes que expresamente le declaran no los quieren recibir. Además de la declaración de Delio Feccier, foja 13, resulta la presunción de que la relación de Novatti con Bertino, tenía por objeto un vasto plan de circulación de billetes falsos de 100 y de 10 pesos, presunción que adquiere los caracteres de prueba, si se concuerda esta declaración con la de Eduardo Gárdez, foja 8 vuelta, y la propia confesión de Novatti, teniendo en cuenta que Bertino es un circulador de billetes falsos, reincidente, procesado antes por el mismo delito, y actualmente en el juzgado federal de Entre Ríos, según comunicaciones oficiales que tiene este juzgado.

Por tanto, fallo : mandando suspender la causa con relación á Juan Bertino, mientras no sea puesto á disposición de este juzgado por el de Entre Ríos, y condenando á Angel Novatti, italiano, de 27 años, soltero, á sufrir

la pena de cinco años y medio de trabajos forzados, á pagar una multa de 2750 pesos moneda nacional, y las costas del juicio, debiendo descontarse el tiempo de prisión sufrida, con arreglo á lo dispuesto en el artículo 92 de la ley citada. Notifíquese original, en oportunidad archívense los autos y ofíciese al señor Ministro de gobierno de la provincia, poniendo el preso á su disposición á los efectos del cumplimiento de la condena. — *Isaac Godoy.*

Dictamen del señor Procurador General. — Buenos Aires, julio 15 de 1901. — *Suprema Corte* : El cargo que resulta probado contra el procesado Angel Novatti, según sus propias declaraciones de fojas 1 y 6, es haber recibido un billete de Banco, del valor de 100 pesos, de Juan Bertino, quien le expresó que no queriendo recibírselo á él, se hiciera cargo de ese billete para cambiarlo y le daría un socorro. Que habiéndolo cambiado en efecto, en la casa de Bocaccio y entregado el cambio á Bertino, éste le auxilió con 20 pesos. Ninguna constancia del proceso contradice ó amplía aquella declaración, en el sentido de establecer que Novatti mantuviese relaciones anteriores con Bertino, de tal naturaleza que le compliquen en hechos de falsificación ó circulación de billetes falsos. Novatti es un hombre honrado y de buenos antecedentes, según lo ha justificado durante el término de prueba. Encontrarse accidentalmente, trabar conversación y aceptar invitación de un desconocido para beber, son hechos comunes en la campaña, que no contradicen por sí, el concepto de la buena fe justificada, ni inducen complicidad criminal. Ninguna constancia del proceso demuestra que Novatti conociera la falsedad del billete de 100 pesos que se encargó de cambiar. Un hombre prevenido, pudo suponerla, pero un hombre de campo sencillo y poco avezado, pudo ignorarla. En la duda, el hecho debe resolverse de un modo favorable al procesado, siguiendo el precepto del artículo 13 del Código de Procedimientos en lo criminal. El billete falso ha sido recibido como bueno por una casa de comercio habituada á manejar dinero. Sin admitir las doctrinas de la defensa sobre atenuación de delincuencia cuando falta la precisión y pureza artística en las obras falsificadas, pienso que el billete foja 35, ha podido engañar á Novatti como engañó á la casa Boccacio. Y si á ello se agrega la circunstancia de la espontaneidad con que á foja 1 se presentó á denunciar el hecho, apenas tuvo conocimiento de él, á la comisaría de Pehuajó, la duda acerca de su criminalidad se acentúa y la sospecha viene al espíritu de que el procesado más que un criminal puede ser un hombre engañado. En tal caso, la absolución procede según el principio dominante en la legislación criminal, que nuestro código ha condensado en el texto explícito antes citado; por lo que, adhiriendo á las consideraciones, sólo en lo pertinente, de la expresión de agravios, pido á V. E. se sirva revocar la sentencia apelada de foja 60, en la parte que condena al procesado Angel Novatti, absolviéndole, en consecuencia, de las penas impuestas. — *Sabiniano Kier.*

Fallo de la Suprema Corte. — Buenos Aires, agosto 6 de 1901. — Vistos y considerando : Que el procesado Novatti está convicto y confeso de haber circulado dos billetes, uno de cien y otro de diez pesos, ambos falsos. Que no se registran en el expediente circunstancias que basten á

destruir la presunción de criminalidad que esos hechos comportan, desprendiéndose, al contrario, la intervención de la voluntad criminal de la repetición de los actos de circulación de billetes falsos procedentes de la misma persona, y sin que se explique que ésta obrase por espíritu de liberalidad en el concepto del procesado.

Por esto, y por sus fundamentos, se confirma, con costas, la sentencia apelada de foja sesenta. Notifíquese con el original, y devuélvanse. — Benjamín Paz. — Abel Bazán. — Octavio Bunge. — Nicanor G. del Solar.

CAUSA CCL

Doctor Manuel Gorostiaga contra Marcelino Escalada y Benito L. Ramayón sobre reivindicación

Sumario. — 1º Es extemporáneo, y por lo tanto no puede ser objeto de discusión en segunda instancia, la cuestión sobre competencia jurisdiccional suscitada al expresar agravios, estando consentida á este respecto la sentencia apelada, cuando por otra parte, el conocimiento de la causa corresponde á los tribunales federales por razón de la distinta vecindad de las partes.

2º Verificada por el concursado cesión de bienes á favor de sus acreedores á efecto de que sirvan á estos de garantía de sus créditos, el fallecimiento de aquél no altera la condición de los bienes cedidos; y no existiendo disposición legal que por la muerte del deudor cedente dé á sus herederos en la administración ó dominio de sus bienes una intervención que el concursado no hubiera tenido, los actos de enajenación realizados por la sindicatura no se hallan, en tesis general, sujetos á los preceptos del Código Civil, relativos únicamente á los bienes de incapaces administrados por sus guardadores.

3º Es improcedente el recurso de nulidad fundado en la salvedad, *extra petitum*, que el inferior haga en su sentencia en favor del demandante, de los derechos que éste alega, para que los haya valer ante quien corresponda.

Caso. — Lo explica el siguiente

Fallo del Juez Federal. — Paraná, septiembre 5 de 1898. — Autos y vistos: Los seguidos por el doctor Manuel Gorostiaga en representación de su señora esposa doña Leonor de la Riestra, según el escrito de foja 7, demandando á los señores don Marcelino Escalada y don Benito Luis Ramayón para que sea declarada nula la venta de dos estancias que pertenecieron á don Norberto de la Riestra, padre legítimo de su señora esposa, cuya venta fué verificada por el señor juez en lo civil de la capital de la república doctor Luis A. Sauce, á favor de los demandados, en los autos de concurso voluntario del señor de la Riestra, por ante el escribano don José Victoriano Cabral, el 24 de abril de 1852, pidiendo en consecuencia, que declarada la nulidad de la referida venta sean condenados á entregar á su parte la porción hereditaria que corresponde á su esposa en dichas

instancias con sus frutos desde el día de la demanda, previa la devolución del valor proporcional á esa parte que los compradores abonaron como precio de venta, sin intereses, condenándolos en las costas de este juicio.

Estas estancias agrega la demanda, están situadas en esta provincia sobre el río Salado y el arroyo Saladillo, en los parajes « Esquina Grande » y las « Rosas » y son conocidos por « Santa Rosa » y « Los Quebrachos », y lindan según la escritura de venta, por el oeste con el río Salado, por el este con el arroyo Saladillo, por el norte con don Régulo Martínez (hoy los compradores y con el fisco provincial, y por el sud con don Honr Vigand.

Resulta de la exposición de la parte actora, que don Norberto de la Riestra falleció en 3 de julio de 1879, ante que las referidas estancias hubieran sido enajenadas en el concurso recordado; que esa enajenación se hizo posteriormente en virtud de resolución del juez del concurso, de fecha 24 de enero de 1880, modificada por otra de mayo 4 de 1882, suscribiéndola dicho magistrado, y por el precio de 67.015 pesos fuertes oro, mientras la tasación judicial fué de 73.750 pesos fuertes oro, y que la venta fué privada, no dándose participación en ella á los herederos del señor Norberto de la Riestra, varios de los cuales eran menores de edad, entre ellos la demandante doña Leonor, ni tampoco al ministerio de menores. Que se han violado, así, leyes de fondo que anulan en absoluto dicha enajenación, como tambien de forma en que se establece que las ventas en los concursos sean, necesariamente, en remate público, debiendo ser la escritura respectiva subscripta por el concursado, sin que en el caso de la referencia se hubiera ocurrido para la subscripción del título á favor de los demandados á los herederos del señor Norberto de la Riestra.

Sostiene, pues, la demanda que no importando la cesion de bienes, civil, la pérdida de la propiedad por parte del cedente, hasta tanto no hayan sido enajenados los bienes en la forma establecida por las leyes, los demandados carecen del justo título para seguir poseyendo los inmuebles referidos, los cuales en la parte respectiva pertenecen en propiedad á la actora, con sus frutos civiles desde el dia de la demanda.

Costestándola, el procurador don Carlos Castilla por los señores Ramayón y Escalada niega, en primer lugar, que la actora fuera meno rde edad en las fechas á que se refiere la demanda y que los inmuebles que trata de reivindicar hayan sido del señor Norberto de la Riestra. Fué la sociedad « Eustaquio y Norberto de la Riestra » y no don Norberto de la Riestra solamente, dice la parte demandada, quien se presentó en concurso entregando á sus acreedores, con sus demás bienes, esas estancias. Que la demanda es improcedente porque no expresa la porción exacta que se quiere reivindicar; que lo es también por pretenderse la revision de ciertos procedimientos ante un juez extraño; que la actora carece de esa acción, pues ella no es sucesora de la sociedad « Eustaquio y Norberto de la Riestra », y aún suponiendo que el cedente fuera solo don Norberto y ella su heredera legítima, cedidos los bienes y no demostrado previamente que los acreedores hayan sido satisfechos en sus créditos y que le haya sido adjudicada en la división formal la parte reivindicada, no puede demandar á los sucesores del concurso, porque tanto éste como los cedentes deben responder á aquellos de la evicción ; que el producido de los bienes cedidos no alcanzó para abonar los créditos privilegiados; que carece también de acción por-

que una vez aceptada la cesión, la liquidación corresponde al síndico exclusivamente; y por último que no es cierto que la venta de las estancias « Santa Rosa » y « Los Quebrachos » se hiciera privadamente y sin las formalidades legales necesarias, pues ella fué hecha en forma judicial y solemne como si se tratara de un concurso necesario, con el asentimiento del síndico, de los acreedores de don Eustaquio de la Riestra, de la sucesión de don Norberto y del ministerio de menores y por un precio mayor de las dos terceras partes de la tasación.

Piden los demandados el rechazo de la demanda, con imposición de las costas.

Citados de evición á solicitud de esta parte, los sucesores del concurso « Eustaquio y Norberto de la Riestra », de los cuales solo el Banco Nacional, en liquidación, se hizo parte, se abrió el juicio á prueba por auto de foja 141.

En esta oportunidad la parte actora acreditó:

a) Que en el estado presentado por los señores Eustaquio y Norberto de la Riestra, al hacer cesión de bienes, las estancias « Santa Rosa » y « Los Quebrachos » figuran como del último (foja 235 vuelta).

b) Que la tasación judicial de dichas estancias ascendió á setenta y tres mil setecientos cincuenta pesos fuertes oro (73.750 pesos) ó sea á razón de 2500 pesos fuertes oro la legua (foja 237).

c) Que el juez de concurso, á solicitud del síndico, mandó primeramente que la venta de los bienes del concurso se hiciera en remate público (fojas 297 y 238);

d) Que posteriormente el juez del concurso ordenó la venta privada de esos bienes previa ratificación de los que la solicitaron y del ministerio de menores, solicitud en que el síndico expresa que la venta debía necesariamente ser pública (fojas 239 y 240);

e) Que el convenio de compraventa fué modificado después de haberse elevado á escritura pública y hecho entrega de la cosa vendida á los demandados (fojas 241 y 242);

f) Que por auto del juez del concurso, fecha 21 de octubre de 1884 y á solicitud de la parte concursada, se concedió rehabilitación y carta de pago á don Eustaquio de la Riestra y á la sucesión de don Norberto;

g) Que en junio 30 de 1896 el Banco Nacional, en liquidación, informó no serle deudor don Norberto de la Riesta (fojas 248 á 252);

h) Que don Norberto de la Riestra contrajo matrimonio con doña María Monserrat Agrelo en 15 de febrero de 1822;

Que su hija Leonor de la Riestra de Gorostiaga nació el 21 de abril de 1861; y que fueron declarados herederos é hijos legítimos de aquél don Norberto, don Alvaro, doña Monserrat Teresa, doña Blanca Angela, doña Elvira Adriana, doña Leonor y don Ermenegildo de la Riestra, con reserva de los derechos que correspondieran á la cónyuge supérstite (fojas 263 á 263).

i) Y que en 7 de septiembre de 1873, don Mariano Cabal vendió á don Norberto de la Riestra por ante el escribano don Silvestre Sienra, las estancias « Santa Rosa » y « Los Quebrachos » (fojas 271 á 274).

La parte demandada á su vez, ha comprobado:

a) Que en julio 30 de 1877 los señores Eustaquio y Norberto de la Ries-

tra se presentaron judicialmente haciendo cesión de bienes y formal entrega de ellos á sus acreedores (fojas 171 y 172);

b) Figura también á fojas 173 y 174 el estado presentado por los concursados donde consta el resultando *a*;

c) Que una vez presentados en concurso los señores de la Riestra hubo un juicio verbal donde el Banco Agentino hizo cuestión de competencia, manifestando con tal motivo aquellos que les era lo mismo una ó otra jurisdicción desde que se desprendían absolutamente de todos sus bienes en favor de los acreedores (fojas 176 vuelta á 180);

d) Que la cesión fué aceptada nombrándose síndico del concurso á don Miguel Barcos (fojas 179 á 180);

e) Que, en enero 19 de 1880, el síndico del concurso de los señores Riestra juntamente con don Eustaquio de la Riestra, doña Monserrat A. de la Riestra y por sus hijos menores Elvira, Leonor y Ermenegildo, doña Monserrat de la Riestra de Heunthy, don Norberto A. de la Riestra y doña Blanca de la Riestra y los acreedores del concurso solicitaron la venta privada de las estancias « Santa Rosa » y « Los Quebrachos » que después se efectuó á favor de los señores Escalada y Ramayón (foja 176, 198 vuelta á 201). Que el juzgado accedió á dicho solicitud autorizando la venta por 2300 pesos pesos fuertes oro la legua, habiendo sido la tasación de 2500 pesos oro, previa notificación de los interesados y conformidad del ministerio de menores, como se hizo (foja 201);

g) Que en igual forma se procedió para la enajenación del establecimiento del concurso « Santa Elena » ubicada en Entre Ríos, prestando su conformidad los herederos de don Norberto de la Riestra (foja 202);

h) Que, en marzo de 1882, don Norberto A. de la Riestra, hijo del cedente don Norberto, por su tío don Eustaquio y por la sucesion de su señor padre, solicitó una pensión alimenticia á la viuda é hijos de éste, la cual se fijó en dos mil pesos por auto de 19 de abril de 1882, los cuales fueron entregados y recibidos desde luego (fojas 211 á 213);

i) Que el mismo don Norberto A. de la Riestra, solicitando después intervención en la regulación de honorarios del síndico y su abogado, expuso que cuando se trató de la venta de los bienes en que tenían un interés no tan directo, se les hizo representar por el ministerio de menores (fojas 213 vuelta á 216);

j) Que el producto de los bienes del concurso no alcanzó á abonar los créditos privilegiados;

k) Y finalmente, con los documentos de fojas 220 á 224 se acreditó el resultando *h* anterior, declarando el apoderado de la señora María Monserrat Agrelo de la Riestra que ella ejercía la patria potestad de sus hijos menores.

Habiendo las partes hecho mérito de la prueba en los escritos de fojas 276 á 294 y 296 á 332 y llamados autos para sentencia, la actora pidió á foja 333 el señalamiento de una audiencia para informar *in voce*, lo cual tuvo lugar á foja 349, concurriendo solamente la parte mencionada, habiendo en secretaria copia del informe producido, que el infrascripto tiene á la vista al fallar este juicio.

Por decreto de foja 409 se dejó sin efecto el llamamiento de autos para definitiva y se confirió un nuevo traslado á la parte actora de las excep-

ciones de prescripción de las acciones de nulidad y de reivindicatoria, opuestas al alegar de bien probado por la parte demandada, incidente que fué tramitado ampliamente presentándose por dicha parte, durante la estación de prueba los testimonios de fojas 463 á 465 de los senadores nacionales Don Rafael Igarzábal y general don Bartolomé Mitre, quienes afirmaron categóricamente que la señora Leonor de la Riestra de Gorostiaga ha residido en la capital de la república hasta el año 1894; y por la parte demandada fueron presentados los títulos de propiedad á los terrenos del litigio que corren agregados de fojas 413 á 450.

Por último se llamó autos para sentencia á foja 472 vuelta.

Y considerando: 1° Que la acción deducida, inequívocamente, como aparece del fragmento de la demanda transcripto al principio de esta sentencia, de los hechos expuestos en ella y de la prueba producida por ambas partes, es la de nulidad de la venta de las estancias « Santa Rosa » y « Los Quebrachos » autorizada por el juez del concurso de los señores Riestra á favor de los demandados, pidiendo, como consecuencia de tal declaración de nulidad, la entrega de la porción hereditaria que la actora dice corresponderle en ellas. La reivindicación procedería así de esa nulidad previamente declarada.

No obstante esto, que es evidente, la parte actora, en el informe final, trata de modificar su posición en el juicio, expresando categóricamente que ella no ha pedido declaración de nulidad de acto alguno judicial, *excepto el que se relacione con el acto jurídico de compraventa.*

El infrascripto se atiene, pues, á la fórmula referida de la *litis contestatio*, haciendo constar que á lo menos la nulidad de que se trata es el fundamento de la reivindicación y desaparecido él, fracasaría ésta.

2° Que la demanda sólo prosperaría declarada la nulidad referida, lo que no es posible, pues la justicia federal carece de facultades para corregir los errores de interpretación ó de aplicación del derecho común hechas por la justicia local aún cuando efectivamente fueran evidentes esos errores (fallos de la Suprema Corte, tomo 4, página 7; tomo 5, página 59; tomo 7, página 373; tomo 13, página 415; tomo 26, página 28, y tomo 50 página 181), por lo que el infrascripto debe limitarse en el caso *sub-judice* á respetar las resoluciones del juez del concurso de los señores Eustaquio y Norberto de la Riestra que se han traído á los autos en forma auténtica. En tal caso el juzgado se encontraría ante dos títulos por lo menos de igual condición legal y probatoria, y en igualdad de condiciones mejor es la del que posee.

3° Más aún, habiendo la demanda establecido circunstanciadamente cuál era el título que venía á combatir, los demandados no tuvieron necesidad de presentarlo como lo hicieron después de fojas 413 á 450. Este título se halla protocolizado en la provincia, y el origen que revela no es discutible, revistiendo formas regulares y bastantes para transferir el dominio. En todo caso, aunque fuera vicioso correspondiendo la prueba del dominio al que reivindica, es de observar que su título de foja 271 á foja 274 carece del valor probatorio por no aparecer anotado en el registro de la propiedad.

4° Que sin extralimitarse en su jurisdicción, el subscripto puede declarar, conforme á lo pedido por las partes, que la actora carece de personería y de acción para reivindicar de los demandados la porción que dice corresponderle en las estancias « Santa Rosa » y « Los Quebrachos ».

De la prueba producida resulta que los señores de la Riestra no hicieron cesion de bienes individual y separadamente, sino juntos y expresando circunstancias y antecedentes que revelaban la existencia de una sociedad entrambos. Habían mantenido negocios comunes con fines especulativos, las deudas eran solidarias y conjuntamente habían solicitado y mantenídose en moratorias durante dos años (artículo 1648, Código Civil, y 387, Código de Comercio ant.) Figurando las estancias « Santa Rosa » y « Los Quebrachos » en el estado general de bienes que E. y Norberto de la Riestra presentaron al hacer cesión de bienes, aunque ellas hubieran sido adquiridas por don Norberto solamente dada la existencia de esa sociedad y no habiéndose demostrado que sólo fueron aportados en su uso y goce y no en propiedad es de aplicación el artículo 1703, Código Civil, y deben ser tenidos como formando parte del haber social.

La demandante sólo invoca su título de hija legítima y heredera de don Norberto de la Riestra, pero como se ha visto que no fué él el cedente, sino « E. y N. de la Riestra », precisaba acreditar que era sucesora de esta sociedad, lo que no ha podido suceder porque ella terminó su concurso.

La parte actora expresa en su informe final (pág. 30 del folleto), que el concurso de don Norberto de la Riestra (ya se ha dicho que fué de « E. y N. de la Riestra ») está cerrado; no hay un sólo acreedor contra él ó su sucesión, por deudas provenientes del concurso, según han informado los diversos bancos acreedores *y lo que resulta de la carta de pago que le fué dada* ». Si, pues, se invoca esto último que fué solicitado por los mismos cedentes, se consienten y ratifican las actuaciones anteriores del concurso entre las que figuran la enajenación de las estancias « Santa Rosa » y « Los Quebrachos », de cuya nulidad se trata. Si se prescindiera de este argumento ratificatorio de las actuaciones del concurso, la chancelación de los créditos referidos desaparecería á la vez, pues la carta de pago no habría tenido razón de ser y debería considerarse abierto el concurso. En tal caso ni hubiera podido ocurrirse á este juzgado á los fines de la demanda, ni tampoco al mismo juez del concurso, pues procediendo la enajenación á favor de los demandados del síndico, acreedores y concursados aquellos son sucesores de estos últimos, y tienen contra ellos la excepción de evicción (Fallo de la Suprema Corte, tomo 7°, pág. 221).

5° Que en efecto, como lo sostiene la parte demandada, la venta de que se trata, no fué privada entre síndico y compradores, sino solemne y judicial, de acuerdo general de interesados, incluso, y por abundamiento, el ministerio de menores.

De fojas 174 á 176 y 1[illegible] á 201, consta que el síndico, los acreedores, don Eustaquio de la Riestra y los herederos de don Norberto (la señora viuda por sí y sus hijos menores, entre ellos Leonor) pidieron al juez del concurso autorizara la venta de las estancias « Santa Rosa » y « Los Quebrachos » á los señores Escalada y Ramayón, á lo que se accedió, *previa calificación y conformidad del ministerio de menores*, todo lo cual aparece verificado de foja 425 adelante. El precio de la compraventa fué mayor de las dos terceras partes de la tasación, como lo prescribía la ley. Inmediatamente también, se les puso en posesión á los compradores. La modificación del contrato que después se hizo por falta de parte del área vendida, no afectó á la esencia de aquél, sino que fué sólo un derivado y conse-

cuencia del mismo, dentro de la disposición del artículo 1198, Código Civil.

Posteriormente, y cuando ya habían terminado todas las incidencias de la compraventa referida, la señora viuda de don Norberto de la Riestra, por sí y sus hijos menores, solicitaron una pensión alimenticia, que les fué concedida y carta de pago que se concedió también, no obstante la oposición de algún ó algunos acreedores; y en todas esas solicitudes hizo referencia expresa á la compraventa de las estancias « Santa Rosa » y « Los Quebrachos », invocándola como fundamento y teniéndola, en consecuencia, como perfectamente válida.

Demostrado como queda que los cedentes fueron E. y N. de la Riestra, y no don Norberto solamente, no serían ciertos los vicios de procedimiento que se alegan por la existencia de menores, aunque el ministerio de menores no hubiera intervenido como intervino en la negociación de referencia. El artículo 1777, Código Civil, dispone que en la liquidación de la sociedad se observará lo dispuesto en el Código de Comercio, y tanto en el Código de Comercio antiguo, artículo 508, como en el vigente, artículo 445, se establece que en las liquidaciones de las sociedades en que hubieran menores interesados, procederán sus guardadores con plenitud de facultades como si obrasen en negocio propio, todos los actos que practicasen á nombre de sus pupilos, serán válidos é irrevocables, quedando únicamente á salvo á los menores el derecho para reclamar de sus tutores ó curadores los perjuicios que les hubiesen resultado.

En el caso (un concurso voluntario) se trataba de la liquidación forzosa de la sociedad cedente.

6º Que no es exacto que los demandados no hayan podido argumentar como queda precedentemente considerado, según se sostiene en el informe final de la parte actora (pág. 35, folleto), pues ellos son sucesores particulares de los acreedores y de esa misma parte á quien procedentemente puede oponer, como ha opuesto, la excepción de evicción. El sucesor particular, dice el artículo 3267, Código de Comercio, puede prevalerse de los contratos hechos con su autor.

El sucesor particular, dicen Aubry y Rau, párrafo 176, goza de todos los derechos y acciones que su autor había adquirido en el interés directo de la causa corporal ó incorporal, en la cual ha sucedido.

7º Que la reivindicación tampoco procede, dados los términos en que se ha formulado la demanda que no determina la cuota parte ideal reclamada, ni durante la prueba se ha precisado este requisito, pues si bien por el resultando *h*, la actora parece ser heredera de su señor padre en unión con sus hermanos, aparecen á la vez reservados los derechos de la cónyuge supérstite doña Monserrat Agrelo de de la Riestra, cuyo alcance así no es dable precisar.

Ignorándose, pues, la cuota parte que correspondería á la actora, la declaración de su pretendido derecho indeterminado en su extensión, resultaría ineficaz y abstracta.

8º Que la excepción de prescripción decenaria no se ha verificado, según la prueba dada por la parte actora y la de nulidad según el artículo 1031 Código de Comercio, no es procedente, pues no se trata en el caso *sub-judice* de actos verificados directamente por la menor Leonor de la Riestra, sino por su señora madre en su nombre; no resultando tampoco probado que la

actora una vez mayor de edad interviniera en el concurso de « E. y N. de la Riestra. »

Por lo expuesto, fallo : absolviendo á los señores Marcelino Escalada y Benito L. Ramayón, de la demanda interpuesta por la señora Leonor de la Riestra de Gorostiaga, sin especial condenación en costas; y dejando á salvo á esta parte los derechos que alega para que los haga valer ante quien corresponda. Notifíquese con el original y repóngase. — *José M. Fierro.*

FALLO DE LA SUPREMA CORTE. — Buenos Aires, agosto 6 de 1901. — Y vistos : Considerando : 1° Que la cuestión sobre competencia jurisdiccional trabada por la parte demandante en el escrito de agravios, no ha debido ser en esta instancia objeto de discusión desde que la parte demandada ha consentido la sentencia apelada á este respecto, y siendo evidente que por la distinta vecindad de las partes, que fué el fundamento del auto de foja veinte, no estaría excluído de los tribunales federales el conocimiento de una acción ordinaria sobre nulidad de un título de propiedad, que es la que informa en primer término la demanda de foja siete (artículo segundo, ley sobre jurisdicción y competencia de los tribunales federales de catorce de septiembre de mil ochocientos sesenta y tres).

2° Que la pretensión de la parte demandante sobre la nulidad que se menciona en el precedente considerando, no puede sostenerse como se manifiesta á fojas quinientas setenta y una vuelta y quinientas setenta y dos, en el carácter que invoca de heredera de don Norberto de la Riestra, sin las restricciones á que éste estaría vinculado si viviera, ó en otros términos, alegando derechos que el causante no podría alegar por virtud de la cesión de bienes hecha en favor de sus acreedores, á efecto de que sirvieran á éstos de garantía para el pago de sus créditos (artículo tres mil cuatrocientos diecisiete del Código de Comercio).

3° Que en consecuencia, y no alterándose por la muerte del deudor cedente, la condición de los bienes cedidos, ni habiendo disposición legal alguna que por tal acontecimiento dé á los herederos del concursado en la administración ó en el dominio de dichos bienes, una intervención que el deudor no hubiera tenido, como fué resuelto por el señor juez de primera instancia, doctor Sauce, en el auto testimoniado de foja doscientas quince, ninguna razón existe, en tesis general, para que los actos de enajenación de bienes solicitados por la sindicatura, sean analizados á la luz de los preceptos establecidos en el Código de Comercio, con respecto únicamente á los bienes de incapaces, administrados por sus guardadores.

4° Que la enajenación se ha realizado con el consentimiento de todos los acreedores, como se ve en el escrito que precede á dicho auto en el testimonio corriente á fojas ciento noventa y seis vuelta, doscientas vuelta, subscribiendo este escrito todos los herederos del concursado muerto á la sazón, y la misma demandante, entonces menor, por medio de su representante legal, habiéndose ordenado por el auto recaído en dicho escrito, la citación previa del ministerio pupilar que sin ser necesaria, en el caso completó aquella representación, según los artículos cincuenta y nueve y cuatrocientos noventa y tres del Código de Comercio.

5° Que realizada la venta con la intervención de la representación promiscua establecida por el Código de Comercio, de los herederos menores

del concursado, la demandante carece de derecho para alegar la falta de los requisitos de forma, establecidos para suprimir los impedimentos de su incapacidad, puesto que esos requisitos se han observado, no siéndole lícito pretender el beneficio de restitución que le niega terminantemente el artículo cincuenta y ocho del Código de Comercio, cuando ha obrado la referida representación sin perjuicio de la responsabilidad que pueda afectar á sus representantes; artículo mil setecientos setenta y siete, Código de Comercio y quinientos ocho.

6º Que relativamente al convenio corriente en testimonio á foja doscientas nueve vuelta, apenas es necesario observar que su nulidad, si existiese no aparejaría la de la enajenación que se persigue en la demanda, sino la ineficacia del convenio mismo sobre reducción del precio de la venta, lo que debía dar lugar á la ejecución de esta venta en toda su integridad.

7º Que en cuanto á la condenación en costas, no hay mérito para imponerlas determinadamente.

8º Que el recurso de nulidad hecho valer por los demandados contra la parte de la sentencia de foja cuatrocientas setenta y seis vuelta, que deja salvo los derechos que el demandante alega, para que los haga valer ante quien corresponda, es el caso de declararlo improcedente porque no perjudica tal salvedad al recurrente como no beneficia á su contrario, ya que el titular de un derecho tiene que hacerlo valer en juicio, lo que no importa, desde luego, por la salvedad enunciada, su reconocimiento.

Por estas consideraciones y las concordantes de la sentencia apelada de fojas cuatrocientas setenta y seis vuelta á cuatrocientas noventa y tres, se confirma ésta, y devuélvanse, debiendo pagarse las costas del juicio en el orden causado. Notifíquese con el original, y repóngase el papel. — Abel Bazán. — Octavio Bunge. — Nicanor G. del Solar.

CAUSA CCLI

Pérez Freire; sobre apelación denegada

Sumario. — No habiéndose puesto en cuestión durante el pleito la inteligencia de alguna cláusula de la Constitución nacional, ni un derecho, privilegio ó exención que se pretenda derivada de aquélla, recayendo sentencia cuya decisión sea contraria al derecho invocado, no procede el recurso autorizado por el inciso 3º del artículo 22 del Codigo de Procedimientos en lo criminal.

Caso. — Lo explican las siguientes piezas:

Escrito. — Buenos Aires, agosto 3 de 1901. — *Suprema Corte:* El letrado que subscribe, interponiendo el recurso de hecho ante V. E., constituyendo domicilio legal en la calle San Martín 56 (altos), á V. E. digo:

Por la cédula que acompaño, V. E. verá que me ha sido denegado por la Exma. Cámara de Apelaciones en lo criminal de esta capital el recurso de apelación que, debidamente fundado, interpuse en ese tribunal; en

efecto, se ha aplicado la ley de reincidencia á mi defendido Pérez Freire en contra del privilegio de la no retroactividad de la ley penal que acuerda la Constitución nacional, el artículo 1º del Código de Procedimientos en lo criminal y el artículo 46 del Código Penal; está la apelación fundada en el inciso 3º del artículo 22 del Código de Procedimientos en lo criminal.

Sírvase V. E. declarar mal denegado el recurso y revocar oportunamente las sentencias recurridas.

Será justicia, etc. — *O. J. Acevedo.*

Fallo de la Suprema Corte. — Buenos Aires, agosto 8 de 1901. — Vistos en el acuerdo: No apareciendo del presente escrito que haya sido materia de litigio la inteligencia de alguna cláusula constitucional y siendo preciso que en el pleito se haya puesto en cuestión el derecho, privilegio ó exención que se pretende derivado de aquella, recayendo sentencia cuya decisión sea contraria al derecho invocado, como lo exige el inciso tercero del artículo veintidós del Código de Procedimientos en lo Criminal. No ha lugar y archívese. — Benjamín Paz. — Abel Bazán. — Octavio Bunge. — Nicanor G. del Solar.

CAUSA CCLII

El doctor Manuel Gorostiaga contra Escalada y Ramayón sobre embargo preventivo

Sumario. — Resuelta definitivamente la causa en lo principal, corresponde el sobreseimiento del incidente.

Caso. — Lo explican las siguientes piezas:

Escrito. — *Señor juez federal:* Manuel Gorostiaga, sin revocar poder, en los autos que sigo contra Escalada y Ramayón, sobre reivindicación, como mejor proceda á V. S. expone:

Que de conformidad con lo dispuesto por el artículo 447 del título XIII, incorporado á la ley de procedimientos, por la ley de agosto de 1896, vengo á pedir y pido á V. S. se digne decretar el embargo del bien inmueble reivindicado, comprendido dentro de los límites siguientes: norte, con los terrenos que fueron de don Régulo Martínez, más tarde de los señores Escalada y Ramayón, y con terrenos fiscales denunciados por Carrera, Ríos, Geamot y Rapela; por el sud, con terrenos que fueron de Honorio Bigand, la colonia San Justo y los terrenos que fueron de C. Grognet; por el oeste, el río Salado, en medio, con terrenos que fueron de don José Lezama, y por el este con el arroyo Saladillo, en medio, con terrenos que fueron de don M. Ocampo, don P. Puig, Banco Nacional y don N. Robaso.

Por lo cual: á V. S. suplico se digne proveer de conformidad, ordenando se libre el oficio correspondiente para su anotación en la oficina de

embargos ó inhibiciones de la ciudad de Santa Fe, por hallarse el inmueble reivindicado en aquella circunscripción.

Es justicia, etc. — *Manuel Gorostiaga.*

Decreto del Juez Federal. — Rosario, febrero 12 de 1898. — En mérito de la disposición legal invocada, decrétase embargo preventivo de la parte demandada por reivindicación del inmueble mencionado en el presente escrito, previa caución juratoria del solicitante. Diríjase oportunamente el oficio respectivo, para la toma de razón. — *Daniel Goytia.*

Fallo del Juez Federal. — Rosario, septiembre 5 de 1898. — Vistos: El recurso de reposición y apelación subsidiaria interpuesto por la parte de los señores Escalada y Ramayón del auto de febrero 12 próximo pasado, en que se mandó anotar embargo del inmueble descripto á foja 1, previa caución juratoria del doctor Manuel Gorostiaga, como esposo de la señora Leonor de la Riestra.

Y considerando: Que es un principio incontrovertible consagrado por el artículo 155 del Código de Procedimientos de la Capital, que el embargo debe limitarse á los bienes suficientes para cubrir el crédito que se reclama ó á los bienes á que la acción se refiere.

Que la demanda de la señora Leonor de la Riestra de Gorostiaga, no precisa qué cuota parte de las estancias « Santa Rosa » y « Los Quebrachos », le corresponde como heredera de su señor padre don Norberto de la Riestra, ni hay en autos antecedentes bastantes para establecerla, ni podría determinarse la misma parte, según así lo expresa al contestar el traslado de esta reposición á foja 19. La parte atribuye esta imposibilidad á prohibición de la ley, lo que es un error, pues un condómino no puede, en efecto, reivindicar parte corporal cierta de la cosa indivisa, pero puede y debe saber qué cuota parte ideal le corresponde cuando reivindica en esas condiciones, sin lo cual la declaración de su derecho sería imposible é ineficaz.

Que no obstante esto, el embargo se ha trabado, no en parte de las estancias « Santa Rosa » y « Los Quebrachos », sino en su totalidad.

Que la Cámara de lo civil de la capital de la República tiene resuelto, conforme con esta doctrina, « que la acción reivindicatoria equivale á la de petición de herencia, pero el embargo debe limitarse á cubrir *la parte alícuota* que puede corresponder, una vez manifestados los bienes » (serie 2ª, tomo I, pág. 394); y la Cámara comercial de la misma jurisdicción « que el embargo preventivo debe limitarse únicamente á los bienes que son materia de la acción » (serie 1ª, tomo V, pág. 141); « que debe limitarse á los bienes necesarios para cubrir el crédito y las costas » (serie 1ª, tomo II, pág. 412); y « que debe circunscribirse á los valores que basten á responder del crédito reclamado » (serie 1ª, tomo III, pág. 57).

Por lo expuesto, se deja sin efecto el auto referido en un principio, sin especial condenación en costas; oficiese á quien corresponda, para el levantamiento del embargo trabado.

Notifíquese y repóngase. — *José M. Fierro.*

Fallo de la Suprema Corte. — Buenos Aires, agosto 8 de 1901. — Vistos: Estando definitivamente resuelta la causa en lo principal, so-

breséese en el incidente sobre embargo preventivo; y teniendo en consideración que no hay mérito para imponer á la parte de Gorostiaga, las costas de dicho incidente, se confirma en ese punto el auto recurrido de foja veintiseis. Hágase saber con el original, y devuélvanse, debiendo reponerse los sellos ante el inferior. — ABEL BAZÁN. — OCTAVIO BUNGE. — — NICANOR G. DEL SOLAR.

CAUSA CCLIII

Criminal, contra Martiniano G. de los Santos, por circulación de billetes de banco falsos; sobre apelación denegada

SUMARIO. — Consentido por el interesado el auto de sobreseimiento provisorio, no procede el recurso de apelación deducido fuera de término.

CASO. — Lo explica el siguiente

INFORME DEL JUEZ FEDERAL. — La Plata, agosto 8 de 1901. — *Suprema Corte:* Evacuando el informe pedido por V. E. debo manifestar que con motivo de una solicitud del recurrente pidiendo sobreseimiento, y previa audiencia fiscal, se dictó el siguiente auto:

« La Plata, marzo 14 de 1901. — Vistos: Estos autos iniciados contra Martiniano de los Santos por circulación de billetes falsos.

Y considerando: 1° Que está vencido el término del sumario sin que se haya podido constatar sino que el billete presentado por el denunciante es falso.

« 2° Que el procesado Santos niega que el billete presentado sea el mismo que dió en la tienda « Buenos Aires » al comprar el género que se menciona, y los testigos que han declarado en la causa, no afirman que sea el mismo entregado por aquél, ni es posible establecer ese hecho de un modo indubitable, desde que el billete fué recibido sin observación y después ha andado de mano en mano, sin conocimiento ni intervención del que lo dió, y sin haberse tomado siquiera nota de su numeración.

« 3° Que, por su parte, el procesado ha justificado su buena fe acreditando la procedencia del billete, sin que aparezca en autos, indicio alguno de que tuviera conocimiento de su falsedad, ni caso que fuera el mismo que él entregó, lo cual tampoco consta.

« 4° Que no concurriendo en el caso, las circunstancias enumeradas en el artículo 434 del Código de Procedimientos en lo criminal, no corresponde el sobreseimiento definitivo.

« 5° Que sí concurren los previstos en el inciso 2° del artículo 435 y por lo tanto, sólo puede decretarse el sobreseimiento provisorio.

« 6° Que no tiene objeto la declaración que pide el procesado de reservarse su derecho para deducir acciones contra el denunciante, porque si esas acciones le corresponden por derecho, ellos subsistirán con la declaración, ó sin ella, que haga el juez, declaración que tampoco puede ni debe hacerse sin audiencia de la parte contraria.

«Por tanto, se resuelve sobreseer provisoriamente en la presente causa con relación al procesado Martiniano de los Santos. — *Isaac Godoy.*»

Este auto fué notificado á las partes y consentido. El defensor del procesado fué notificado el 15 de marzo.

En 1º de julio se presentó el recurrente formulando la siguiente petición: «Solicito se sobresea en el presente definitivamente ó en su defecto, se me conceda el recurso de apelación que subsidiariamente interpongo para ante el superior, á quien V. S. se servirá elevar los autos». La forma y el fondo de este escrito, significaban claramente la deducción de los recursos de reposición y en subsidio apelación y entonces se dictó el siguiente decreto:

«La Plata, julio 4 de 1901. — Estando ejecutoriada la sentencia de su referencia y no siendo, por lo tanto, recurrible en ninguna forma, no ha lugar. — *Godoy.*»

Es de esta providencia que se ha deducido la queja.

En esta causa se ha dado por terminado el sumario y pasado en vista del señor fiscal á los efectos del artículo 457 del Código de Procedimientos en lo criminal. No alcanzo á comprender la aplicación que pueda tener en el estado actual de la causa, el artículo 377 que cita el recurrente y que supone infringido por este juzgado. Saludo atentamente á V. E. — *Isaac Godoy.*

FALLO DE LA SUPREMA CORTE. — Buenos Aires, agosto 10 de 1901. — Vistos en el acuerdo: Y resultando del precedente informe que el auto de sobreseimiento provisorio fué notificado al defensor del procesado el quince de marzo, y que el primero de julio se presentó este último pidiendo el sobreseimiento definitivo, ó en su defecto que se le concediera el recurso de apelación que subsidiariamente interponía.

Que estando vencido el término para apelar del auto que ordenaba el sobreseimiento provisorio, atento lo dispuesto en el artículo cuatrocientos cuarenta y uno del Código de Procedimientos en lo criminal, el recurso es improcedente.

Por esto, se lo declara bien denegado. Notifíquese con el original y remítanse estas actuaciones al juez de la causa para su agregación á los autos principales, reponiéndose el papel. — BENJAMÍN PAZ. — ABEL BAZÁN. OCTAVIO BUNGE. — NICANOR G. DEL SOLAR.

CAUSA CCLIV

Don Jorge Bell contra Antonio y Bartolomé Devotto, por nulidad de un laudo sobre recepción á prueba del recurso de reducción

SUMARIO. — Es inapelable el auto del juez federal que se limita á ordenar se reciba la causa á prueba para que se acrediten los extremos invocados en el recurso de reducción interpuesto contra un laudo arbitral.

CASO. — Lo explican las siguientes piezas:

Decreto del Juez Federal. — Buenos Aires, febrero 21 de 1901. — Declarándose la cuestión de puro derecho y en calidad de para mejor proveer, traslado por su orden. — *Urdinarrain.*

Escrito. — Buenos Aires, febrero 22 de 1901. — *Señor juez federal :* Manuel C. Guzmán, por don Jorge Bell, en los recursos contra un laudo digo :

Que vengo á solicitar la recepción de la causa á prueba modificándose, así, la última providencia que se me ha notificado. Comprendo que si sólo se tratara de la nulidad, dada la causal en que la fundo la cuestión sería de puro derecho.

Pero he deducido también el recurso de reducción y éste exige indispensablemente la prueba, de acuerdo con las resoluciones de la Suprema Corte que cité oportunamente y con el mismo fundamento del recurso.

El contrario, al contestar la demanda, ha negado la existencia de este recurso fundándose en que no está comprendido entre las excepciones que enumera la ley de juicio ejecutivo, que establece que los laudos arbitrales traen aparejada ejecución. Con tal raciocinio tampoco existiría el recurso de nulidad puesto que aquella ley tampoco lo enumera.

Son las leyes españolas las que legislan el caso ; y lo prueban las citas hechas por V. S. para despachar la ejecución que solicitó la contraria.

El recurso de reducción existe pues y él exige imperiosamente la prueba.

No es exacto, como lo dice la contraria en su contestación, que yo haya fundado ese recurso en meras apreciaciones más ó menos discutibles sino en actos y hechos justificados en los autos, demostración de la malicia y el engaño.

Lo he fundado, precisamente, en esos actos y hechos justificados en los autos. Los arbitradores recibieron la causa á prueba : la parte de los señores Devotto presentaron la que corre en autos consistentes en cartas escritas y contestadas á mediados del año 1900, sobre valores de la época, cuando ellos tenían que tomar los valores de 15 años atrás y debo suponer que esa prueba de los Devotto ha determinado su decisión. Algo más, los arbitradores, sobre las bases de esas cartas, han dado por existente una colonización que existiría á la fecha que ellas fueron escritas pero que no existían á la fecha por la cual debían fijar los arrendamientos. El engaño ó la malicia de los arbitradores resulta clara de todos estos antecedentes (que nada tiene que ver con el hecho de haber apreciado lo que no debían ni podían apreciar); pero es que con arreglo á lo dispuesto por la Suprema Corte (t. 18, pág. 91) es necesario probar la existencia del perjuicio y su importe.

Mi representado necesita, pues, probar el perjuicio recibido y el importe de éste, por la malicia ó engaño de los arbitradores : necesita probar que por ello fijan en 150.000 pesos lo que sólo vale 8 ó 10.000, cuando mucho.

Y esta prueba consiste : 1° en los precios de venta de la tierra en el Venado Tuerto, á la época de los arrendamientos mandados tasar, que eran menores que los arrendamientos fijados, es decir, que estos son mayores que el valor de la tierra arrendada, lo cual es fácil probar con las escrituras de venta.

2º En los arrendamientos que se pagaban *en esos tiempos*, con las declaraciones de los dueños de campos y arrendatarios como los señores Monasterio, Castellanos, Cassey, Ledesma, Pérez, Mac Dogal y tantos otros, de muchos de los cuales tengo las manifestaciones en mi poder, pudiendo citar desde ya, un documento decisivo é inatacable que puede consultar V. S. en el tomo 41, página 325, de los fallos, en el cual el señor Pedro García Posse demandó á mi representado por otra fracción del mismo campo sobre que versa esta cuestión con los Devotto, diciendo textualmente « que se le pague á título de indemnización de daños *el arrendamiento que estima á razón de 600 pesos por legua*. Repito, que se trata del mismo campo y que con arreglo á la demanda de don Pedro García Posse que fué representado por el señor don Domingo Funes, el campo de los Devotto no valía más de 10.000 pesos más ó menos ; es muy fácil hacer el cálculo.

3º En los mismos valores actuales y otra prueba que omito.

Creo inútil agregar una palabra más para demostrar que procede la prueba del perjuicio y de su importe, pues de lo contrario quedaría sin objeto uno de los recursos deducidos y termino pidiendo á V. S. reciba la causa á prueba : que es justicia, etc. — *Marcelo C. Guzmán.* — *Casares.*

Escrito. — Buenos Aires, marzo de 1901. — *Señor juez federal :* Honorio F. Luque por los señores Antonio y Bartolomé Devotto en los recursos interpuestos por el señor Jorge Bell contra un laudo arbitral evacuando el traslado conferido á V. S. dice :

Que V. S. debe rechazar, con costas, la reposición que solicita el señor Bell del auto en que se declara esta cuestión de puro derecho.

El único fundamento que aduce es que habiendo interpuesto el recurso de reducción necesita probar los perjuicios que le infiere el laudo arbitral.

Semejante pretensión es no sólo inexplicable sino también ilegal.

Prescindiendo, señor juez, sobre si el recurso de reducción existe ó no actualmente, lo cierto es que, la parte de Bell no ha podido interponerlo, porque en la escritura de compromiso ha renunciado á la interposición de recursos contra el laudo y V. S. sabe que la jurisprudencia de la Suprema Corte ha establecido que en los casos que exista esta cláusula solo es admisible el recurso de nulidad, que tiene por objeto declarar si en el laudo se han llenado todos los requisitos de forma que la ley exige para su validez; V. S. tiene en los antecedentes del juicio arbitral seguido por Benítez contra el Ferrocarril del Sud y el que cita la parte de Bell, que se encuentra en el tomo 18, página 91, este precedente «que estando interpuestos los recursos de nulidad y de reducción la cuestión fué declarada de puro derecho y la jurisprudencia á este respecto ha sido siempre igual en todos los casos que hasta ahora se han suscitado.

Y la razón es sencilla. Si la causa pudiera recibirse á prueba por cualquier circunstancia ésta debiera, indudablemente, versar sobre el fondo de la cuestión y entonces no serían los árbitros arbitradores los que resolvieran sino los jueces federales, lo que sería contrario á la voluntad de la partes, manifestada en la escritura de compromiso por la que deliberadamente han sacado el juicio de la jurisdicción de los jueces federales para someterla á los árbitros arbitradores. Esto explica, señor juez, la jurisprudencia de la Suprema Corte que se encuentra en el tomo 25, página 60, que

dice « que la nulidad de un laudo sólo procede de vicios en la forma ó en el procedimiento de los que por expresa disposición de derecho anulan las actuaciones y *no de la mala apreciación de los hechos ó de la mala aplicación* de las leyes (ley 13, tit. 4°, part. 3ª; ley 4, tít. 21, libro 4, Recop.) y la que sirve de base al primer considerando de la jurisprudencia de la Suprema Corte contenida en el tomo 18, página 91, citada por la parte de Bell que dice : « Que habiendo expedido los peritos arbitradores su laudo con las condiciones y formalidades requeridas por la ley, sin que sea causa para declarar su nulidad el que dichos peritos no hayan procedido en el fondo de la cuestión conforme *á la vista ó intereses de la parte reclamante, y no siendo de las atribuciones de este juzgado corregir ó enmendar las resoluciones de dichos peritos arbitradores que revisten el carácter de verdaderos jueces, como lo ha declarado la Suprema Corte*, resuelve rechazar los recursos interpuestos » (tomo 12, página 322).

Lo que dejo expuesto demuestra la ilegalidad de la pretensión del señor Bell y no pudiendo oponer el recurso de reducción, como lo tengo manifestado, sólo queda subsistente el de nulidad y en este caso la cuestión es de puro derecho como lo confiesa la parte de Bell en el segundo párrafo del escrito que contesto.

En cuanto á las demás manifestaciones que hace el señor Bell, ya han sido contestadas ampliamente en el escrito que presenté evacuando el traslado de los recursos interpuestos, repitiendo nuevamente á V. S. que toda la argumentación de la parte contraria se refiere siempre á los fundamentos del voto del tercero que no forman parte del laudo; basta leerlos para convencerse que no ha tomado por base de su resolución la prueba producida por la parte de Devotto sino las razones que ampliamente manifiesta en ese informe.

Extraña, señor juez, que continúe la parte de Bell aparentando que se ha hecho una apreciación exagerada del valor del campo, cuando para el señor Bell la provincia de Santa Fe debía abonarle por haber gozado y usufructuado el campo de mis representados durante 10 años la suma de 1.300.000 pesos moneda nacional, habiendo recibido por sentencia de la Suprema Corte 372.000 pesos, y cuando su árbitro el señor Cecilio López, que es estanciero tan competente como el señor Bell, fijó los arrendamientos en 75.000 pesos y á pesar de que siempre hace manifestaciones sobre esa pretendida exageración nunca dice que el tribunal arbitral haya sido incompetente. Compuesto ese tribunal por el señor Cecilio López y por don Antonio Carboni que reune las mismas condiciones respecto á posición y competencia que el señor López y figurando como tercero el presidente de la Sociedad Rural Argentina, que por el puesto que ocupaba debía tener la competencia necesaria como lo ha demostrado, la decisión de un tribunal de esta naturaleza no puede ponerse en duda respecto á su justicia y equidad por simples informaciones, las que no han de tener la importancia que se les quiere dar cuando no las hicieron valer en la oportunidad debida. Y sobre todo, señor juez si el señor Bell ha apreciado en 1.300.000 pesos las indemnizaciones que debía pagarle la provincia de Santa Fe, el campo debe ser muy valioso y no se explica, entonces, que cuando él deba pagar los arrendamientos el campo no valga nada. Lo que quiere decir ésto es que el señor Bell tiene un criterio para cobrar y otro para pagar y no que

el campo deje de tener el valor que los árbitros le han fijado y es evidente que la parte de Bell considera que el laudo reune todas las consideraciones requeridas para su validez es que bastó que se le hiciera una intimación judicial para que inmediatamente pagara aceptando en la liquidación todas las sumas fijadas por la sentencia arbitral.

En resumen, señor juez, si V. S. abriera esta causa á prueba reabriría un juicio que ha terminado por sentencia firme dictada por el tribunal aceptado por las partes, eximiría al señor Bell de las obligaciones que ha contraído por la escritura de compromiso que reune todas las solemnidades legales; la resolución de V. S. sería nula porque las partes deliberadamente han excluído la jurisdicción de V. S. para conocer en la cuestión de que se trata y finalmente contrariaría todo lo que las leyes y la jurisprudencia han establecido sobre el precedente que debe seguirse en los recursos contra las sentencias de árbitros arbitradores. Debo advertir á V. S. que esto que acabo de manifestar no lo ha ignorado la parte de Bell al hacer su petición; sólo aparenta ignorarlo por conveniencias del momento, aplicando el mismo criterio que ha tenido para la avaluación del campo según las circunstancias.

En virtud de todo lo expuesto pido á V. S. se sirva no hacer lugar á la reposición solicitada manteniendo el auto en todas sus partes y condenando á la parte de Bell en las costas. Será justicia. — *Honorio F. Luque.* — *Manuel T. Carranza.*

Fallo del Juez Federal. — Buenos Aires, abril 19 de 1891. — Y vistos, para resolver el recurso de revocatoria interpuesto contra el auto de foja 175 vuelta, que declarando la cuestion *sub-judice* de puro derecho, confiere á las partes un nuevo traslado por su orden.

Y considerando: Que el recurso de reducción autorizado por la ley 43, título 4°, partida 3ª, se da, á la parte que se sintiere perjudicada notablemente en la sentencia por malicia ó engaño de los árbitros.

Que, por consecuencia, habiéndose invocado por la parte de Bell existir estos extremos en el laudo pronunciado, la recepción de la causa á prueba para comprobarlos, se impone como una necesidad de orden legal, desde que recién por medio de la prueba que se ofrece puede constatarse su existencia.

Por estas consideraciones y demás pertinentes aducidas en el escrito de foja 176, á mérito de la facultad conferida al juzgado por la ley 2ª, título 22, partida 3ª, se revoca por contrario imperio el auto recurrido, y á su mérito, se recibe la causa á prueba por veinte días comunes y prorrogables, para la comprobación de los extremos indicados como fundamento del recurso de reducción interpuesto por la parte de don Jorge Bell. — *Agustín Urdinarrain.*

Fallo de la Suprema Corte. — Buenos Aires, agosto 10 de 1901. — Vistos: No resolviendo el auto apelado á foja ciento ochenta y cuatro la procedencia del recurso de reducción, pronunciamiento que corresponde y debe darse en definitiva, conjuntamente con el relativo al de nulidad, que hacen la materia de los recursos deducidos contra el laudo por la parte de Bell, y con arreglo á lo dispuesto en el artículo doscientos siete de la ley de procedimientos, reformado por la ley tres mil nuevecientos ochenta y uno, de treinta y uno de mayo del presente año, y en el artículo doscien-

tos treinta y cuatro de aquélla, se declaran mal concedidos los recursos interpuestos á foja ciento noventa y seis contra el auto de foja ciento ochenta y cuatro. Notifíquese con el original y repuestos los sellos, devuélvanse. — BENJAMÍN PAZ. — ABEL BAZÁN. — OCTAVIO BUNGE. — NICANOR G. DEL SOLAR.

CAUSA CCLV

Don Juan B. Ramírez, su sucesión; sobre excusación

SUMARIO. — La causa de recusación creada por el inciso 11 del artículo 368 del Código de Procedimientos para la Capital, se refiere á las relaciones entre el juez y las partes y no entre aquél y los representantes de éstas.

CASO. — Lo explica el siguiente

FALLO DE LA SUPREMA CORTE. — Buenos Aires, agosto 10 de 1901. — Autos y vistos: Considerando: Que el inciso once del artículo trescientos sesenta y ocho del Código de Procedimientos en materia civil y comercial, para la Capital, que se invoca en el auto de foja ciento veintiocho vuelta, se refiere al juez con respecto á las partes en el juicio y no con relación á los representantes ó apoderados de aquéllas.

Que del informe corriente á foja ciento treinta y tres, resulta que los motivos en que el juez funda su excusación en mérito del citado inciso existen solo en relación á don Fernando Launes que interviene en la causa no como dueño de ella, sino como representante ó apoderado de una de las partes.

Que, en consecuencia, no ha podido el inferior en virtud de ello inhibirse de seguir entendiendo en los presentes autos y en los que con él tengan relación.

Por esto, se declara improcedente la excusación, revocándose el auto de foja ciento veinte y ocho vuelta. Y teniendo en consideración que á don Fernando Launes le era prohibido intervenir como apoderado en los juicios, en mérito de las funciones oficiales que desempeñaba con tanto más razón en el presente caso, que según resulta del escrito de foja ochenta, había menores interesados, se declaran á su cargo las costas causadas con tal motivo. Devuélvanse, debiendo reponerse el papel ante el inferior. — BENJAMÍN PAZ. — ABEL BAZÁN. — OCTAVIO BUNGE. — NICANOR G. DEL SOLAR.

CAUSA CCLVI

Domingo Capra contra Muller y compañía y Santiago Mattia, por falsificación de marca de fábrica; sobre prueba testimonial y de posiciones

SUMARIO. — En materia criminal, tratándose de la prueba de posiciones, la parte que la solicita no está obligada á presentar conjuntamente con su pedido, el respectivo pliego, á diferencia de lo que sucede tratán-

dose de la de testigos, en la que el correspondiente interrogatorio deberá ser presentado al ofrecer esa prueba, dentro de los diez primeros días del término señalado.

CASO. — Lo explica la siguiente

RESOLUCIÓN DEL JUEZ FEDERAL. — Buenos Aires, noviembre 15 de 1900. — Al primer punto, no habiendo disposición alguna en la ley que obligue al demandado á presentar junto con el escrito el pliego de posiciones como terminantemente lo dispone el artículo 483 del Código de Procedimientos para los testigos y no siendo además exacta la cita hecha en este escrito refiriéndose el auto de fecha 7 de junio de 1894, causa Cristufeck con Mantegaza pues él soló se refiere á los interrogatorios de testigos, no ha lugar, y respecto á la presentación de los interrogatorios de los testigos ofrecidos estando presentados y admitidos por auto de fecha 10 del corriente estése á lo resuelto y concédese en relación el curso de apelación interpuesto y elévense los autos al superior con oficio. — *Astigueta.*

FALLO DE LA SUPREMA CORTE. — Buenos Aires, agosto 13 de 1901. — Vistos y considerando: Que ni el artículo cuatrocientos setenta del Código de Procedimientos en lo criminal, al permitir que el acusado dirija posiciones al acusador particular, ni disposición alguna del mencionado código requieren la presentación del pliego, conjuntamente con el pedido de posiciones, razón por la que no es dable pretender se cumpla un requisito que la ley no exige y que sólo establece para la prueba de testigos.

Que la parte de Mattia, al solicitar en su escrito de foja cuarenta, la declaración testimonial que ofrece, lo hacía para que declaren al tenor del interrogatorio que presentaré el día y hora en que V. E. se digne fijar para que tenga lugar la audiencia.

Que al formular así el pedido, lo hacía sin cumplir uno de los requisitos exigidos por el artículo cuatrocientos ochenta y tres del código citado ó sea la presentación del interrogatorio por el cual debían aquéllos ser examinados.

Que la falta de cumplimiento de tal requisito, impedía la admisión de la prueba testimonial ofrecida.

Que si bien es cierto que á foja cuarenta y siete, dice que presenta los interrogatorios, tal presentación hecha en tiempo inhábil desde que se verifica á los diecinueve dias de abierta la causa á prueba y no dentro de los diez primeros días del término probatorio, es ineficaz á los efectos de cumplir con lo dispuesto en el artículo cuatrocientos ochenta y tres citado, haciendo, en su consecuencia, inadmisible la prueba testimonial ofrecida.

Por esto, se revoca el auto de foja sesenta y seis en la parte que mantiene el auto de foja cuarenta vuelta, relativa á la declaración de los testigos Fleischer y viuda de Martínez, revocándose igualmente el auto de foja sesenta y ocho, en cuanto mantiene el auto de foja cuarenta y siete vuelta, y se confirma el auto de foja sesenta y seis, en cuanto no hace lugar á presentación del pliego de posiciones, á cuyo efecto se declara que la parte de Muller y compañía, puede presentarlo en el acto de la audiencia. Notifíquese con el original y repuesto el papel, devuélvanse. — BENJAMÍN PAZ. — ABEL BAZÁN. — OCTAVIO BUNGE. — NICANOR G. DEL SOLAR.

CAUSA CCLVII

Don Juan O. Hall y compañía contra don Anastacio Amutio por daños y perjuicios

Sumario. — 1° No deduciéndose, expresamente, al contestar la demanda excepción de incompetencia, no hay cuestión al respecto que el juez pueda plantear y resolver, con sujeción á lo dispuesto en el artículo 13 de la ley de procedimientos.

2° No demostrándose que sea posible la confusión entre dos marcas de fábrica, corresponde el rechazo de la demanda por daños y perjuicios que se dicen ocasionados por tal confusión.

Caso. — Lo explica el siguiente

Fallo del Juez Federal. — Buenos Aires, septiembre 17 de 1900. — Y vistos : para resolver el juicio iniciado por los señores Juan O. Hall y compañía contra don Anastacio Amutio, por daños y perjuicios producidos por imitación de la marca de comercio « Elefante » para té, del que resulta : 1° Que con fecha 10 de mayo del año 1899, el señor don Máximo Luzuriaga, como apoderado de los señores Juan O. Hall y compañía, se presenta con el documento habilitante entablando demanda contra el señor Anastacio Amutio por daños y perjuicios causados por la imitación de la marca de comercio « Elefante » que tiene registrada la casa que representa; con fecha 12 de mayo de 1890, acompañando la descripción de la misma que corre á foja 3 y las viñetas de fojas 4 y 5 que constituyen dicha marca, como asimismo, dos viñetas de la marca de té « Lipton » y tres de la marca « Haydée », manifestando que en virtud del uso que los señores Cassels y compañía de esta plaza hacían de la marca « Elefante » por figurar en ella dos animales de esta especie, habían reclamado de dicha sociedad, por el uso indebido de dicha marca, cuyo reclamo les había sido atendido ofreciéndoles retirar de las etiquetas de la marca « Lipton » los elefantes aludidos según consta de la carta acompañada que corre á foja 16.

Que posteriormente el señor Anastacio Amutio, antiguo agente de los señores Cassels y compañía en La Plata, había empezado á usar una marca semejante á la « Lipton » de los señores Cassels y compañía, imitación casi completa de la misma, con la denominación de « Té Haydée » y en la que se contenían diversas enunciaciones falsas con el propósito de aprovechar del conocido crédito de que gozaba la marca « Elefante » de sus representados. Que importando este hecho una imitación fraudulenta de dicha marca, venía á entablar demanda contra dicho señor Anastacio Amutio por los daños y perjuicios que le causaba con su competencia desleal, fundando su derecho en la disposición de los artículos 4° y 28, inciso 5°, de la ley de marcas y en diversos fallos de la Suprema Corte de justicia nacional.

2° Corrido traslado de la demanda, el señor Amutio contesta piendo sea esta rechazada, con costas, por las consideraciones siguientes : 1° la falta de personería del procurador Luzuriaga por defectos legales del documento ha-

bilitante; 2º por la temeridad de la demanda por no existir similitud alguna entre su marca de té « Haydée » cuyas viñetas acompaña y que corren agregadas á fojas 25 y 26 vuelta, con la marca « Elefante » que pertenece á la marca demandante, pues que el hecho de existir en su marca de comercio dos animales de esa especie, no puede constituir en manera alguna la imitación de marca que se pretende, por cuanto los que figuran en su marca no la constituyen esencialmente y en sí misma, siendo simples detalles secundarios de la misma que sólo importan adornos litográficos de ella, constituyendo su centro principal, la efigie de una mujer que de ningún modo puede confundirse con el elefante que constituye el único símbolo de la marca de los demandantes. Que el hecho de que su marca sea semejante á la del té « Lipton » usada por los señores Cassels y compañía y que estos señores hubieran accedido á la pretensión de los demandantes, de retirar de sus viñetas los elefantes aludidos, no podía de ninguna manera dar lugar á los señores Hall y compañía para entablar el presente juicio por imitación de marca : 1º porque ellos no tienen representación alguna de los señores Cassels y compañía que eran los únicos que podían quejarse de la imitación de su marca « Lipton » por la « Haydée », en caso de existir, y 2º porque la deferencia de los señores Cassels y compañía en retirar de su marca los elefantes en cuestión, en nada podía afectar á los derechos del exponente, por cuanto él no había tenido participación alguna en la referida firma, si bien había servido de agente ó más bien dicho de simple comisionista de ella, en la La Plata, tratándose por consiguiente de *res inter allios acta* ; por último que el hecho de que fueran ó no verdaderas las enunciaciones relativas á procedencias, importación, permisos, etc., que se expresan en sus viñetas, nada tienen que hacer con la acción civil instaurada por daños y perjuicios, pues su falsedad sólo podría dar lugar á la acción penal correspondiente, sin que los señores Juan O. Hall y compañía tenga nada que hacer al respecto, y que, en cuanto á la intención fraudulenta que los demandantes le atribuyen ha estado bien distante del exponente, pues que la acepción y preferencia que han obtenido sus tées en el comercio, depende de su superioridad sobre los de la marca « Elefante » y no de la semejanza de marca que pretenden los demandantes. En mérito de tales consideraciones pide sea rechazada, con costas, la demanda, de conformidad á las disposiciones legales que rigen la materia y á la jurisprudencia establecida por la Suprema Corte en los fallos que indica.

3º Que abierta la causa á prueba, se ha producido por la parte actora la que corre de fojas 39 á 113 inclusive y por la parte demandada la que corre de fojas 4 y 113 inclusives.

4º Que puestos los autos á la oficina, las partes han producido los alegatos corrientes, el de la demanda de foja 155 á foja 175 y el de la defensa de fojas 177 á 187, con lo que quedó conclusa la causa para definitiva, llamándose autos para sentencia.

Y considerando : 1º Que habiéndose opuesto por el demandado la falta de personería en el representante del actor, corresponde resolver previamente sobre su procedencia. Que examinando el instrumento de poder que obra á foja 17 se ve que el otorgante don Juan O. Hall procede como socio administrador de la razón social Juan O. Hall y compañía, según lo certifica el escribano autorizante, en cuyo registro afirma encontrarse la es-

critura de sociedad. Que cualesquiera que fueran las facultades que el contrato social acordara al otorgante, la figuración de su nombre en la razón social, obliga á ésta en toda su plenitud, según lo estable el artículo 305, inciso 2°, del Código de Comercio, resultando en consecuencia, improcedente la excepción deducida.

2° Que la demanda instaurada por los señores Juan O. Hall y compañía por daños y perjuicios contra el señor Anastacio Amutio, versa principalmente sobre falsificación ó imitación fraudulenta de la marca « Elefante » que usan los actores por la marca « Haydée » que emplea el demandado.

3° Que las falsas enunciaciones que pudiera contener la marca acusada, si bien pudieran dar lugar á una acción penal para la que este juzgado sería incompetente, no podría fundar la acción civil instaurada sino en el caso de que con ellas se hubiera causado perjuicio directo y positivo al demandante.

4° Que la imitación de la marca « Lipton » perteneciente á los señores Cassels y compañía por la marca acusada, no puede causar perjuicio alguno al actor, quien carece de personería y de derecho para reclamar de tal imitación.

5° Que según lo tiene resuelto la Suprema Corte en repetidos fallos, la semejanza ó disparidad entre dos marcas, como la confusión que entre ellas pudiera producirse, se halla especialmente librada en su apreciación al criterio del tribunal.

6° Que examinadas conjunta y separadamente la marca del actor y la del demandado, se nota á simple vista la completa diferencia que existe entre una y otra, sin necesidad de hacer de ellas un examen diferencial lo que excluye toda posibilidad de confusión por ser totalmente diversos sus rasgos principales y salientes, consistiendo los de una, en la figura de un *elefante* y los de la otra, en los de una mujer, aunque en los adornos accesorios que rodean á esta últiman figuren dos pequeños animales de los que constituyen la primera. Que esta apreciación se halla plenamente corroborada por la opinión casi unánime de los testigos presentados por una y otra parte, que consideran inconfundibles las marcas en cuestión, aun para el consumidor más inexperto.

7° Que á pesar del respeto que merece la jurisprudencia extranjera invocada por el actor, que lleva hasta el extremo sus precauciones, sobre la semejanza ó imitación de marcas de comercio ó de fábrica, no es posible aceptar la exageración de sus conclusiones, fundada en la confusión, que una asociación de ideas más ó menos remota pudiera producir en un espíritu prevenido, pues tal doctrina haría casi imposible el uso de adornos ó accesorios de una marca, por cuanto pudiera existir alguna semejanza con los de otra, aunque en realidad fueran en sí totalmente diversas como sucede en el caso *sub-judice*.

8° Que el caso de un símbolo determinado como marca de fábrica, sólo acuerda su propiedad en cuanto la constituye como tal, no pudiendo emplearse en *igual carácter el mismo símbolo* aun cuando fuera acompañado de otros accesorios que pudieran establecer su distinción ; porque en tal caso la impresión dominante la produce el símbolo principal, desapareciendo la influencia de lo accesorio que constituye la distinción, pero en ningún caso podría aceptarse la posible confusión entre la marca « Mauser », por ejem-

plo, y la de un soldado de guardia que se hallara con el arma reglamentaria del ejército nacional.

9º Que la falsedad de las enunciaciones contenidas en la marca acusada, aun en el caso de hallarse debidamente comprobadas, sólo podrían dar acción al demandante si le hubiera causado perjuicio directo y positivo, según queda establecido en el considerando 3º, pero el caso *sub-judice*, no sólo no ha producido prueba alguna al respecto, más ni siquiera ha intentado producirla, limitándose simplemente á demostrar su inexactitud y sin justificar que tuviera derecho por su parte á usar de tales enunciaciones, lo que pudiera en algún modo constituir una competencia desleal, siendo por otra parte consideradas tales enunciaciones como inocentes medios de propaganda, á los que nadie atribuye mayor crédito que el que merece la calidad de los artículos bajo cuya bandera se ofrece. Que si los demandantes hubieran sido engañados, como compradores, por las falsas enunciaciones indicadas, tendrían sin duda alguna derecho á demandar los perjuicios que indebidamente reclaman como meros competidores.

10º Que de lo expuesto resulta que el demandante, al pretender probar la falsedad de las enunciaciones que denuncia, no ha podido tener por objeto el demostrar su perjuicio propio, lo que ni siquera ha intentado, sino más bien el desacreditar ó desconceptuar el comercio de los demandados, extralimitando así el legítimo derecho, como se desprende claramente de la prueba producida por su parte.

Por estos fundamentos y de conformidad á lo dispuesto en el artículo 20 de la ley de marcas de 1876, y la jurisprudencia establecida por la Suprema Corte en casos análogos, definitivamente juzgando, fallo :

1º Declarando improcedente la excepción de falta de personería opuesta por el demandado al apoderado de los actores.

2º Que debo absolver y absuelvo al señor Anastacio Amutio de la demanda instaurada en su contra por los señores Juan O. Hall y compañía por imitación de la marca de comercio « Elefante » é indemnización de daños y perjuicios, dejando á salvo el derecho de los demandados, por la imputación de falsedad, en las enunciaciones de marca de comercio « Haydée », con especial condenación en costas al actor. Repóngase el papel y hágase saber — *G. Ferrer.*

Fallo de la Suprema Corte. — Buenos Aires, agosto 13 de 1901. — Y vistos : Considerando : *Primero :* Que la jurisprudencia federal es procedente para conocer de la demanda por razón de la materia.

Segundo : Que el demandado no ha opuesto la excepción de incompetencia, como expresamente lo manifiesta al contestar la demanda, diciendo que renuncia á ella, y el actor así lo ha sostenido al alegar de bien probado (foja ciento cincuenta y cinco) haciendo valer para ello las constancias de la causa y afirmando que la competencia del juzgado ha sido reconocida por Amutio y que no se ha intentado una sola prueba para desvirtuarla.

Tercero : Que, por consiguiente, no ha habido cuestión sobre competencia trabada entre las partes que el juez haya estado en el deber de plantear y resolver con sujeción á lo dispuesto en el artículo trece de la ley de procedimiento.

Cuarto : Que, por otra parte, el demandante no sólo no ha alegado opor-

tunamente que Amutio tuviera su domicilio en La Plata ni producídose prueba en ese sentido sino que, al contrario, al interponer la demanda ha manifestado que el domicilio del demandado era en esta capital.

Quinto : Que en la sentencia apelada se analizan en conjunto las marcas de los litigantes y que el juez *a quo* ha tenido presente dos etiquetas del té « Lipton » y las tres del demandado, que corren á foja seis y vuelta, pues las menciona en el primer resultando, siendo de observar que la referencia á los dos elefantes de los adornos que rodean á la figura de mujer, puede haber sido hecha en vista de los dos elefantes que se ven en uno de los dibujos con tinta verde, de foja veintisiete, agregado al de la mujer japonesa y á otros accesorios, como formando una sola etiqueta, habiéndose acompañado á foja seis por el demandante, únicamente, uno de esos dibujos sin la figura de la japonesa que completa la etiqueta.

Sexto : Que la sentencia toma en consideración las falsas enunciaciones que según se dice contienen las etiquetas, facturas y avisos, declarando que la falsedad no se ha probado (considerando noveno) y además es de tenerse presente que el actor tampoco ha justificado los daños y perjuicios que pretende haber sufrido, por la desleal competencia que se le hacía por medio de tales enunciaciones.

Por estas consideraciones no se hace lugar al recurso de nulidad interpuesto por los señores Juan O. Hall y compañía.

Y considerando respecto al recurso de apelación : *Primero :* Que tratándose de averiguar la posible confusión de las dos marcas, no debe prescindirse de lo que constituye la marca del demandado en su conjunto, como la ha entendido el mismo demandante, al pedir en la demanda que se condene á Amutio á no usar la marca que ahora emplea, sin limitarse á pedir tan sólo la supresión del detalle de los elefantes.

Segundo : Que planteada la demanda en la forma que lo ha sido, convenía al derecho del demandado demostrar que no era posible la confusión de las dos marcas, como lo han declarado sus testigos.

Tercero : Que dos de los testigos presentados por el actor, Dougla y Schelp, manifiestan que no pueden confundirse las dos marcas y solamente Sánchez cree que el envase y la marca pueden confundirse, no teniendo importancia la declaración de Cassels para la resolución de esta causa por referirse á la marca de la compañía Lipton, que no es parte en este juicio (carta foja diez y seis).

Por estos fundamentos y sus concordantes, se confirma, con costas, la sentencia apelada corriente á foja ciento noventa y nueve y devuélvanse. Notifíquese con el original, repóngase el papel. — BENJAMÍN PAZ. — ABEL BAZÁN. — OCTAVIO BUNGE. — NICANOR G. DEL SOLAR.

CAUSA CCLVIII

El doctor José M. Martinoli, sobre honorarios en los autos seguidos por el Banco Nacional, contra Lacroix

SUMARIO. — Contra los fallos de la Suprema Corte, no existe recurso alguno, salvo el de revisión, en las causas de jurisdicción originaria.

CASO. — Resulta del siguiente

FALLO DE LA SUPREMA CORTE. — Buenos Aires, agosto 17 de 1901. — Autos y vistos: No admitiéndose contra los fallos de este tribunal recurso alguno, salvo el de revisión; atento lo dispuesto en el artículo diez de la ley de diez y seis de mil ochocientos sesenta y dos, y no siendo éste procedente en el caso, en mérito de lo dispuesto en el inciso tercero, artículo séptimo, de la citada ley, no ha lugar. Repóngase la foja. — BENJAMÍN PAZ. — ABEL BAZÁN. — OCTAVIO BUNGE. — NICANOR G. DEL SOLAR.

CAUSA CCLIX

Criminal, contra Amoretti y otros, por un hecho ocurrido en San Vicente sobre desistimiento de una fianza

SUMARIO. — No corresponde á la Suprema Corte conocer de la gestión desistiendo de una fianza otorgada en primera instancia á los efectos de una excarcelación.

CASO. — Lo explican las siguientes piezas:

ESCRITO. — Buenos Aires, julio 12 de 1901. — *Suprema Corte nacional de justicia:* Juan Passicot, en el expediente seguido contra don Alejandro Amoretti y otros, sobre sucesos en el pueblo de San Vicente, provincia de Buenos Aires, respetuosamente á V. E. digo:

Que vengo á desistir de la fianza que tenía acordada por el procesado don Alejandro Amoretti y por lo tanto, solicito de V. E. se me exhonere de la referida fianza dictando V. E. la resolución que estime del caso. Será justicia. — *Juan Passicot.*

DICTAMEN DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL. — Buenos Aires, julio 28 de 1901. — *Suprema Corte:* El procesado Amoretti fué excarcelado bajo fianza otorgada por don Juan Passicot, según resulta del auto de foja 107 vuelta, del segundo cuerpo de autos agregado.

Sentenciada la causa en primera instancia y condenado el fiado Amoretti á la pena de seis años de extrañamiento, según la primera de las conclusiones de foja 292 vuelta, del expediente corriente, el fiador don Juan Passicot viene ante V. E. desistiendo de la fianza otorgada y pidiendo su cancelación. Pero la cancelación de la fianza otorgada según el inciso 1° del artículo 396 del Código de Procedimientos en lo criminal, procede cuando el fiador lo pidiere, presentando á la vez al procesado.

Siendo el objeto de la fianza garantir el cumplimiento de las responsabilidades penales impuestas por la sentencia al procesado, se deduce que la fianza otorgada ha de responder á aquellos propósitos de la ley, mientras no haya sido legalmente sustituída por otra que responda á los mismos propósitos ó no se haya presentado al procesado para que responda perso-

nalmente de las ulterioridades del proceso, con sujeción á las disposiciones del artículo 396 del Código de Procedimientos citado.

Mientras uno ú otro de los extremos expresados no se haya cumplido por la parte ó su fiador la cancelación de la fianza, subsistente en favor de Amoretti mediante la cual fué decretada su excarcelación, no procede en tal caso. Pido á V. E. se sirva así declararlo. — *Sabiniano Kier.*

Fallo de la Suprema Corte. — Buenos Aires, agosto 17 de 1901. — Autos y vistos: No correspondiendo á esta Suprema Corte conocer de la gestión promovida á foja trescientos ocho, de este cuerpo de autos ocurra donde corresponda y corran los autos según su estado. Repóngase el papel. — Benjamín Paz. — Abel Bazán. — Juan E. Torrent. — Nicanor G. del Solar.

CAUSA CCLX

Ruiz contra Viale y del Campo, por devolución de dinero; sobre notificación

Sumario. — No es necesaria la notificación de la providencia de «autos» al que no es parte en el incidente en que ésta fué dictada.

Caso. — Resulta del siguiente

Fallo de la Suprema Corte. — Buenos Aires, agosto 17 de 1901. — No siendo necesaria la notificación de la providencia de autos á don D. Pittaluga como apoderado de don M. Viale, por no ser éste parte en el incidente venido en apelación ante este tribunal, así se declara y corran los autos según su estado. Repóngase el papel. — Benjamín Paz. — Abel Bazán. — Nicanor G. del Solar.

CAUSA CCLXI

José María Palma contra la provincia de Corrientes, por cumplimiento de un contrato; sobre prueba pericial

Sumario. — La pertinencia ó impertinencia de la prueba pericial solicitada para justipreciar trabajos comprendidos entre los gastos cuya indemnización se demanda, debe ser apreciada en la sentencia final.

Caso. — Lo explican las siguientes piezas:

Escrito. — Buenos Aires, julio 30 de 1901. — *Exma. Corte Suprema de justicia de la Nación*: José María Palma en autos con la provincia de Corrientes, sobre falta de cumplimiento de un contrato á V. E. digo:

Que haciendo uso del término de prueba ruego á V. E. se sirva ordenar las siguientes diligencias probatorias: 1º Que se tenga como parte de mi

prueba todo el expediente administrativo que se acompañó original al escrito de demanda y cuya autenticidad no se ha desconocido por la contraria y 2° disponer el nombramiento de peritos ingenieros ó agrimensores para que justiprecien los trabajos de mensuras pagados por mi parte de los campos de Misiones que fueron objeto de la concesión de Facundo Flores y compañía, trabajos cuya existencia se halla comprobada en el expediente administrativo de la referencia; á cuyo efecto propongo como perito de mi parte al señor ingeniero don Juan de la Cruz Puig, domiciliado en la calle Paraná, número 1179, debiendo intimarse á la contraparte que proponga dentro de un breve término su perito bajo apercibimiento de aceptarse al señor Puig.

Sírvase V. E. proveer de conformidad á lo que dejo solicitado que será justicia, etc.

Otrosí digo: Que siendo escaso el término de prueba, V. E. se ha de servir prorrogarlo. Por ser también justicia, etc. — *José María Palma.*

Proveído. — Buenos Aires, agosto 3 de 1901. — Al primer punto téngase como parte de prueba. Al segundo convócase á las partes á la audiencia del sábado 10 del que corre, á las dos, para que se proceda al nombramiento de peritos á los fines indicados en el precedente escrito. Al otro sí prorrógase el término de prueba por todo el de ley. Repóngase la foja. — *Paz.*

Escrito. — *Exma. Corte Suprema de la Nación:* José María Palma en autos con el gobierno de Corrientes, sobre falta de cumplimiento de un contrato á V. E. digo:

Que V. E. se ha de servir no hacer lugar, con especial condenación en costas, á la reposición promovida por la contraria.

No hay ley especial que organice los juicios que corresponden á la jurisdicción originaria de V. E., y no creo tampoco que sea necesario.

Basta que se aplique á ellas, en lo substancial, la que reglamenta los juicios ordinarios, para que se considere garantizado el derecho de las partes.

La contraria no hizo de la prescripción ni de la falta de personería en el demandante, un incidente de previo y especial pronunciamiento, al contestar la demanda y V. E. no ha podido, por consiguiente, dar al juicio otra tramitación que la que le ha dado.

En la sentencia definitiva se hará cargo V. E. de todas las alegaciones de carácter dilatorio y perentorio en que la contraria pretenda fundar su resistencia á cumplir el contrato ó á respetar los derechos que invoco.

Por otra parte, la contraria ha consentido el auto de V. E. abriendo á prueba este juicio y como en ese auto no se hacía especial referencia á la excepción de prescripción ni á la de falta de personería debía suponer que se relacionaba con todo el asunto en litigio.

Si otro hubiese sido el propósito de V. E. ninguna observación habría hecho mi parte, desde que, procediendo con lealtad, debe reconocer que en efecto, si V. E. estimase fundada la excepción de prescripción sería inútil ocuparse de las demás excepciones.

Por lo demás, resulta también consentido el auto de convocación al jui-

cio verbal en que debía nombrarse los peritos y por esta razón más, debe considerarse improcedente la reposición promovida.

No es la oportunidad de apreciar la procedencia ó improcedencia de esa diligencia probatoria y aunque lo fuese es fácil reconocer que no hay otro medio de dar idea de los perjuicios que ha ocasionado á mi parte la injustificada resistencia de la contraria á reconocer sus derechos, toda vez que no cuente con los recibos de las sumas desembolsadas para cumplir el contrato que se desconoce.

Por tanto : A V. E. ruego que habiendo por evacuado el traslado que se me ha conferido se sirva resolver como lo dejo solicitado al principio de este escrito. Será justicia. etc.

Otrosí digo : Que V. E. se ha de servir declarar suspendido el término de prueba mientras no se resuelva el incidente promovido por la contraria ; por ser también justicia, etc. — *E. Lobos.* — *José María Palma.*

Fallo de la Suprema Corte. — Buenos Aires, agosto 17 de 1901 — Vistos para resolver sobre la revocatoria deducida en el escrito de foja ciento treinta y cinco contra lo ordenado en el segundo punto de la providencia de foja ciento treinta y cinco.

Y considerando : Que en la demanda se ha estimado el monto de la indemnización sobre la base entre otras de las sumas que dice el actor haber gastado según lo expuesto en el parágrafo tercero de su escrito entre las cuales se encuentra la mensura de las ciento vientiocho leguas.

Que en tal virtud la pertinencia ó impertinencia de la prueba solicitada al efecto de justipreciar los trabajos de esa mensura y su mérito debe ser en su caso apreciada en la sentencia final.

Por esto no ha lugar á la revocatoria, con costas, y comparezcan las partes á la audiencia del jueves veintidós del corriente á las dos de la tarde para que se proceda al nombramiento de peritos á los fines indicados en el escrito de foja ciento cincuenta y cuatro. Repóngase el papel. — Benjamín Paz. — Abel Bazán. — Octavio Bunge. — Nicanor G. del Solar.

CAUSA CCLXII

Criminal, contra Valentín A. Fernández, por malversación de caudales públicos ; sobre excarcelación

Sumario. — El auto que conceda ó deniegue la libertad bajo caución, es reformable de oficio ó á instancia de parte, durante todo el curso de la causa.

Caso. — Lo explica el siguiente

Fallo del Juez Letrado. — Chos Malal, mayo 3 de 1900. — Autos y vistos : Considerando : 1° Que según resulta de los autos principales, que se tienen á la vista, el solicitante Fernández se halla procesado como presunto autor de un delito de malversación de caudales públicos, cometido

cuando, en ausencia del titular, se hallaba al frente de la receptoría de Viedma, como vista contador. (V. auto de procesamiento de fojas 103 á 105, causa principal).

2º Que el artículo 80 de la ley nacional penal de 14 de setiembre de 1863 castiga el delito de Fernández con la pena de cinco á diez años de trabajos forzados, no hallándose, por tanto, comprendido en los beneficios del artículo 376 del Código de Procedimientos en lo criminal, reformado por la ley número 3508.

3º Que si bien por el auto de foja 4 vuelta de este incidente, se concedió la excarcelación de Fernández por el señor juez letrado doctor Garmendia, ese auto es reformable de oficio durante todo el curso de la causa.

¿ Existe razón legal alguna que motive esa reforma ?

De la lectura del auto de foja 4 vuelta, se desprende que no han sido los preceptos de la ley los que lo han fundamentado.

En efecto. Fernández á foja 1 invoca la compasión del juez y alega sufrir una penosa enfermedad que lo atacara en la cárcel pública de Viedma; afirma ser el sostén de su familia y concluye pidiendo por gracia se le dé por cárcel la ciudad de Viedma. Solicitando informe del señor juez letrado del Río Negro, se confirma á foja 2 la existencia de la enfermedad de Fernández y se expresa que á don Felipe Crespo se le tiene por persona de responsabilidad y arraigo.

En la vista de foja 4, el procurador fiscal encuentra atendibles las causales invocadas por Fernández y se adhiere á su pedido, agregando en un otrosí, que el juez puede mandar la excarcelación bajo fianza.

Con estos precedentes y en atención á la larga tramitación de la causa, se concede la excarcelación, sin tener en cuenta para nada ni la clase de delito que se le imputa á Fernández, ni la pena que le asigna la ley de 14 de septiembre de 1863 citada, ni las limitaciones impuestas por el artículo 376 del Código de Procedimientos y su reforma.

Si el olvido de las disposiciones legales recordadas ha podido inspirar el auto de foja 4 vuelta, existe razón actualmente para hacer uso, en el caso *sub-judice*, de la facultad que le acuerda al juzgado el artículo 395 del Código de Procedimientos en lo criminal.

Por estos fundamentos y no obstante el dictamen fiscal precedente, resuelvo dejar sin efecto el auto de foja 4 vuelta, declaro improcedente la excarcelación bajo fianza de Valentín A. Fernández y en su consecuencia, no ha lugar á lo solicitado en el precedente escrito, todo con costas. Notifíquese, insríbase y repóngase los sellos. — *Manuel Pastor y Montes.*

Dictamen del señor Procurador General. — Buenos Aires, mayo 28 de 1900. — *Suprema Corte :* El auto recurrido de foja 8, se funda en consideraciones de hecho y prescripciones de derecho que considero incontestables. Por ello, me limito á invocarlas para pedir á V. E. se sirva confirmar por sus fundamentos el citado auto, denegatorio de la excarcelación solicitada por el procesado Fernández. — *Sabiniano Kier.*

Fallo de la Suprema Corte. — Buenos Aires, agosto 20 de 1901. — Vistos y considerando : Que, como lo establece el inferior, el delito impu-

tado al procesado es el previsto y penado por el artículo ochenta de la ley de crímenes contra la nación; delito que ese artículo castiga con la pena de trabajos forzados de cinco á diez años.

Que, con arreglo á la expresa disposición del artículo trescientos noventa y cinco del Código de Procedimientos en lo criminal, el auto que decrete ó deniegue la libertad bajo caución, es reformable, de oficio ó á instancia de parte, durante todo el curso de la causa.

Por esto, de acuerdo con lo expuesto y pedido por el señor procurador general y por sus fundamentos se confirma, con costas, el auto apelado de foja ocho. Notifíquese original y devuélvase. — BENJAMÍN PAZ. — ABEL BAZÁN. — OCTAVIO BUNGE. — NICANOR G. DEL SOLAR.

CAUSA CCLXIII

Criminal, contra Pilar Leguizamón (hijo)

SUMARIO. — 1° Las presunciones graves, precisas y concordantes, constituyen prueba plena del delito.

2° El autor del delito de uxoricidio perpetrado con las circunstancias agravantes de alevosía y alarma inútil y las atenuantes de embriaguez en segundo grado, y únicamente prueba de presunciones en su contra, es pasible de la pena de presidio por tiempo indeterminado.

CASO. — Lo explica el siguiente

FALLO DEL JUEZ FEDERAL. — Paraná, diciembre 26 de 1900. — Y vistos: la causa seguida contra Pilar Leguizamón, marinero, argentino, viudo, de veinticinco años de edad y vecino del puerto de esta ciudad, por haber dado muerte á su esposa Rosario Baigorria, y herido á su hijo Martín Leguizamón en una mano, y resultando:

Que el día 9 de abril último, el jefe de policía de esta ciudad dirigió al juez de instrucción la nota de foja 3, poniendo á su disposición á Pilar Leguizamón, remitido por el comisario de la cuarta sección, don Luis Rossi, con el parte que transcribe en que dice: «que el día anterior como á las cinco de la tarde, le fué denunciado un incidente ocurrido entre Pilar Leguizamón y su esposa Rosario Baigorria, del que resultó muerta esta última por arma cortante, y herido su hijo menor Martín Leguizamón»; que averiguado el hecho, el individuo Andrés Taus declaró: «que en el día expresado venía él juntamente con Pilar Leguizamón en dirección al centro encontrándose con Rosario Baigorria que iba, y el malhechor al verla la llamó, y sin mediar palabras la tomó á puñaladas; que él fué á defenderla y logró pegarle un golpe á Leguizamón, pero en seguida lo corrió y como no lo alcanzara disparó á tomar una canoa, siendo alcanzado por la subprefectura.»

Examinado el cadáver de Rosario Baigorria de Leguizamón por los profesores doctores Méndez Casariego y Carrá, constatan en él la existencia de quince heridas de arma punzante y cortante (informe de fojas 21 á 30).

El doctor Méndez Casariego, ampliando su informe á foja 115, dice: que las descriptas á foja 21 bajo los números 8 y 12 son de necesidad mortales y muy graves las 13, 14 y 15.

El doctor Carrá, que asistió al niño Martín Leguizamón, informa que dicho niño hijo de Rosario Baigorria, recibió una herida que le perforó el ante brazo, afectando alguno tendones y á los cuatro meses se encontraba en vías de curación, dejando al paciente con la mano defectuosa.

Por los certificados de la oficina del registro civil de las personas, fojas 51 y siguientes, se prueba la defunción de Rosario Baigorria, así como que ésta era casada con el procesado Pilar Leguizamón (hijo).

Interrogado éste por el juez de instrucción de la provincia, á foja 6 declara: que ha sido procesado anteriormente por haber disparado dos tiros de revólver á Sabá González y condenado á un año de prisión, pena que cumplió; que cuando él fué preso, hace tres años próximamente, su mujer Rosario Baigorria lo abandonó, yéndose al Diamante primero, después á La Paz y últimamente á la Helvecia, de donde la hicieron venir los hermanos para que se reconciliasen; que él aceptó y la perdonó de sus infidencias, pues Rosario había hecho vida común con un tío y un primo de él, Calixto Sánchez y Ramón Franco; que las últimas seis noches había dormido con ella en casa de su cuñado y el domingo 8 de abril, salió de allí á las siete de la mañana sin que mediara disgusto alguno, dejándola á ella en casa: recorrió tres almacenes bebiendo caña hasta embriagarse, perdiendo la memoria á las diez de la mañana. No sabe con qué objeto tomó la canoa y principió á bogar en la tarde del 8 de abril, ni quien lo redujo á prisión ni sabía tampoco la muerte violenta de su esposa, y mucho menos quien se la causó.

A foja 96 se ratifica en esta declaración y agrega que él trajo de Corrientes á Brígida Vidal en calidad de concubina, pero niega haber hablado con ella respecto de Rosario en la mañana del 8 de abril.

El testigo Ramón Arrúa, á fojas 48 y 49, declara que en la mañana del domingo 8 de abril, estando en el cuarto en que vive de la casa de Pilar Leguizamón (padre), situada á la mitad de la altura de la barranca, vió que Pilar Leguizamón (hijo) conversaba con su querida en el cuarto siguiente y que un rato después se fué hacia el puerto; que desde el mismo cuarto observó que la querida de Leguizamón salía con frecuencia del suyo y miraba hacia el puerto; que entonces él la interrogó, contestándole ella que Leguizamón le había dicho que iba á hacer venir á Rosario y sus hijos para hacerse justicia en la calle y era eso lo que miraba; que siendo ya tarde vió venir á Rosario Baigorria con dos de sus hijos y llegar hasta el pie de la escalera de la casa de Leguizamón; allí habló con su cuñada Felicidad, quien la enteró del plan que tenía su hermano Pilar, comunicado por la querida; que en eso Felicidad vió venir á Pilar y se lo dijo á Rosario, pidiéndole se fuese por la vía del tramway para evitar el encuentro con él; pero ella siguió por la bajada, al pie de la cual y en frente de un puesto de carne se encontraron Rosario con su marido Pilar Leguizamón y vió que éste la agarró haciendo ademanes como que le pegaba, creyendo que le diese de garrotazos ó golpes de puño, más ésta exhaló un grito y él corrió á dar parte á la comisaría dirigiéndose luego en busca del agresor que había fugado en una canoa.

El comisario de policía, don Luis Rossi, á quien le fué entregado en calidad de preso Pilar Leguizamón, poco más de una hora después del asesinato, declara que puesto en su presencia y habiéndole reprochado el hecho de dar muerte á su esposa, Leguizamón le contestó *que había hecho su gusto*, foja 41 vuelta.

Emilio Romero, marinero de la subprefectura que tripulaba la falúa en que se le dió alcance á Leguizamón cuando fugada, declara á foja 43, que estando ya preso éste y amarrado de los brazos, se le cayó el sombrero sobre los ojos y entonces pidió á un señor Robles que iba en la falúa se lo levantara porque quería tener la cara limpia, replicándole á esto el ayudante de la subprefectura: muy limpia la tienes después de matar á tu mujer y herir á tu hijo: contestando Leguizamón que la tenía limpia, *porque tarde ó temprano tenía que hacer lo que había hecho.*

Pedro Romero, marinero también de la subprefectura, foja 45 vuelta, ratifica en lo substancial lo dicho por Emilio Romero.

El doctor don Miguel M. Ruiz, á foja 101, declara: que él estuvo presente cuando, reducido á prisión Pilar Leguizamón, el doctor Zamora le reprochó su conducta por haber dado muerte á su mujer y oyó que Leguizamón le contestó, «que su mujer le había causado daños ó perjuicios que no mencionó y por ello había hecho el propósito de vengarse.» El testigo declara haber visto también el cadáver de Rosario Baigorria.

La concubina de Leguizamón, Brígida Vidal, á foja 95, dice: que vió cuando Pilar Leguizamón, fugaba en una canoa y empleados de la capitanía procuraban alcanzarlo; y toda la gente allí decía que la fuga era porque acababa de matar á su mujer.

El procurador fiscal á foja 76 estudia el sumario y la prueba rendida después, y de todo ello da como plenamente probado que Pilar Leguizamón (hijo) es el autor de la muerte de Rosario Baigorria y de la herida de su hijo menor Martín Leguizamón. Califica el crimen de uxoricidio premeditado y alevoso agravado por el ensañamiento y el abuso de la superioridad de su sexo, produciendo á designio una alarma innecesaria y además con la herida inferida á su propio hijo pequeño, al parecer con intención de matarlo también, sin que haya probado las atenuaciones alegadas de embriaguez, ni la de que la víctima le había sido desleal. En consecuencia, lo acusa por tal delito y pide se le condene á sufrir la pena de muerte de acuerdo con lo que dispone el artículo 94, inciso 1°, del Código Penal.

El defensor del procesado encuentra excesiva la pena capital pedida por el fiscal. El hecho, dice, no está regido por el artículo 94, inciso 1°, que aplica el fiscal por cuanto la ley misma, artículo 81, inciso 1°, prevee el caso en que el agente se encuentra en un estado de perturbación cualquiera de los sentidos ó de la inteligencia, que no le sea imputable, y durante el cual él no ha tenido conocimiento de dicho acto ó de su criminalidad y lo declara exento de pena. Y consta en los autos que Pilar Leguizamón se encontraba en ese estado de perturbación mental y de los sentidos que produce la embriaguez cuando mató á su mujer é hirió á su hijo. Ni puede imputársele la beodez, por no estar probado que bebió para cometer el crimen, como no puede imputársele el abandono que hizo de él su mujer durante la prisión, la fuga del hogar para vivir maridable-

mente con otros : hechos cuyo recuerdo debió ofuscarlo y contribuir aún más, á la perturbación de su inteligencia. Estudiando después el grado de perturbación mental del procesado en el momento de cometer el crimen, trae á propósito la disposición según la cual el cónyuge que sorprende á su consorte en flagrante delito de adulterio y mata á los culpables ó á uno de ellos, está exento de pena y del espíritu de ella deduce que, si bien la ley exige el adulterio flagrante para justificar reconoce que él produce perturbación de la inteligencia en el cónyuge ofendido. De modo que el solo recuerdo de Leguizamón del adulterio de su esposa estando beodo como estaba, debió presentarle la ofensa como si se realizase en ese acto y extraviar su conocimiento. Por todo lo cual cree que el acusado está exento de pena y cuando más sería acreedor á la del inciso 4º del artículo 86.

Abierta la causa á prueba se produce la de cargo de fojas 92 á 105 y la de descargo de fojas 106 á 116.

Y considerando : 1º Que está plenamente probado el cuerpo del delito por el informe de los facultativos doctores Méndez Casariego y Carrá, fojas 21 á 30, que hicieron la autopsia del cadáver de Rosario Baigorria y constataron en él las heridas que le causaron la muerte, por la partida de defunción de la misma foja 51, y además, por el testimonio del doctor Miguel M. Ruiz que vió el cadáver en la calle pública y lugar en que se consumó el crimen.

2º Que el testimonio insospechable de Ramón Arrúa que, desde la casa en que vive que es la del padre de Pilar Leguizamón, presenció la comisión del delito y declara haber visto que al encontrarse éste con Rosario Baigorria en la calle, al pie de la bajada del puerto, la llamó y tomándola de una mano principió á darle de golpes con la otra, oyendo en seguida que ésta exhaló un grito, si bien no constituye prueba completa de que Pilar Leguizamón (hijo) fué el autor de la muerte de Rosario Baigorria, por ser singular, vale sí como gran sospecha, por cuanto el cadáver de ésta cubierto de heridas de arma cortante, fué en seguida encontrado en aquel mismo sitio.

3º Que á esta grave presunción se agregan : la no menos grave de haber emprendido la fuga Leguizamón en una canoa, inmediatamente después de producida la escena presenciada por Arrúa y de caer la víctima cubierta de heridas ; la que resulta de la confesión extrajudicial de éste atestiguada por el comisario de policía don Luis Rossi, foja 3 vuelta, Emilio y Pedro Romero, marineros de la subprefectura y el del doctor Miguel M. Ruiz ; la misma declaración, aunque sin juramento, dada ante el comisario Rossi, al día siguiente del suceso, por el otro testigo presencial, Andrés Taus, que no pudo ser habido después (parte de foja...) ; y finalmente los motivos de resentimiento que Leguizamón confiesa tenía para con la víctima y que inclina el ánimo á creer que él fuese el autor del delito, mayormente cuando no existe la más ligera sospecha respecto de otra persona : presunciones que por fundarse en hechos probados y ser graves, precisos y concordantes prueban cumplidamente que Pilar Leguizamón (hijo) fué el autor del crimen.

4º Que está probado por la partida de matrimonio de foja 52, que Rosario Baigorria era esposa legítima de su victimario Pilar Leguizamón (hijo).

5º Que la criminalidad de Pilar Leguizamón, está agravada por la ale-

vosía con que cometió el delito, pues ningún peligro corría en la agresión á una mujer indefensa, por la superioridad de sexo, por el ensañamiento al inferirle quince heridas, por la alarma causada inútilmente, consumando el acto en pleno día y en media calle (art. 84, incisos 2º, 3º, 10 y 13, cód. citado.)

A que debe agregarse el doble delito de herir á su hijo pequeño Martín.

6º Considerando en cuanto á las circunstancias alegadas por la defensa como excusantes ó atenuantes de la criminalidad del procesado; que el estado de embriaguez en que se encontraba cuando consumó el hecho criminal no era completa, de manera que llegase á perturbar su inteligencia ni sus sentidos, y así lo demuestra la rapidez con que después del hecho se dirigió á tomar una canoa para emprender la fuga, y el vigor con que remaba, de modo que la falúa de la subprefectura recién pudo darle alcance á dos mil metros de la ribera, y lo ratifican el doctor Miguel M. Ruiz que oyó la conversación que tuvo con el procurador fiscal en seguida de ser aprendido, los marineros Pedro y Emilio Romero, Maximiliano Espinosa, foja 44, que le dieron alcance y el comisario Rossi que lo recibió preso poco después, foja 44, según los cuales se notaba que había bebido licor pero no que estuviese embriagado de tal manera que hubiese perdido el conocimiento; sin que la prueba rendida por la defensa á este respecto de fojas 106 á 113, demuestre un grado mucho más avanzado que el de la *vis vita* ó simple excitación alcohólica, pues Aurelio Lofrerine declara á foja 110 que como á la una de la tarde del día en que se cometió el crimen lo vió á Leguizamón bastante ebrio, pero sin que perdiera el conocimiento (10ª respuesta).

Eloy Alvarez, foja 112 vuelta, que á las once de la mañana del mismo día, lo vió embriagado, que caminaba bien aunque con alguna inseguridad. Desde la una en adelante no consta que siguiese bebiendo y es de suponer que á las cuatro horas del crimen se hubiese pasado algo el efecto de la bebida, como se ve por lo expuesto anteriormente.

Y la embriaguez no siendo completa no exime de responsabilidad criminal ó de pena como dice el título III, Código Penal, según lo que dispone el artículo 81, inciso 1º del mismo, y cuando más la atenúa, siendo en primero ó segundo grado, artículo 83, inciso 1º.

Respecto de la infidelidad de Rosario Baigorria para con su consorte, y otras faltas que éste le imputa no se han justificado en forma alguna.

7º Que el delito de Pilar Leguizamón (hijo), matando á su esposa legítima, es el previsto por el artículo 94 del Código Penal, con la sola atenuación de la embriaguez en segundo grado.

Que tanto por esta circunstancia como por haberse probado la responsabilidad criminal de Leguizamón por presunciones tan solamente, no corresponde aplicársele la pena de muerte que el inciso 1º del artículo citado aplica al uxoricida sino la inmediata inferior del inciso 2º, presidio por tiempo indeterminado (artículo 55, código citado).

Por estas consideraciones y de conformidad con las disposiciones citadas, declaro á Pilar Leguizamón (hijo) autor del delito de conyuguicidio consumado el día 8 de abril último y lo condeno á sufrir la pena de presidio por tiempo indeterminado, y á pagar los daños y perjuicios ocasionados por el delito, con costas. Notifíquese en el original y repóngase el papel con el sellado correspondiente. — *M. de T. Pinto.*

VISTA DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL. — Buenos Aires, julio 30 de 1901. — *Suprema Corte* : Según el parte de la subprefectura del puerto del Paraná, de foja 1, el día 8 de abril del año pasado, el procesado asesinó á puñaladas á su esposa Rosario Baigorria é hirió á la vez á un hijo menor, siendo presenciado el incidente por el sujeto Andrés Taus y habiendo sido preso el delincuente en pleno río Paraná á causa de que huyó en una canoa para evitar la acción de la justicia.

Llamado Andrés Taus, declara : que él venía con el procesado, en el día y hora mencionados, con el propósito de pasear hasta el centro, en circunstancias en que la esposa de aquél transitaba por igual calle ; que el marido la llamó y sin mediar palabra alguna la tomó á puñaladas. Agrega Taus, que fué á defender á la víctima, logrando pegar un golpe á Leguizamón, el cual disparó hasta dar con una canoa que se hallaba cerca de la costa, siendo alcanzado por empleados de la subprefectura en el medio del río, según consta á foja 37 vuelta.

El testigo Ramón Arrúa, según declaración de foja 3, denunció á la policía del Paraná que el día y en la hora referida, había tenido lugar un incidente entre el procesado Pilar Leguizamón y la esposa de éste Rosario Baigorria en la bajada del puerta.

Habiéndose trasladado la autoridad policial al paraje denunciado como teatro del criminal suceso, encontró el cadáver de la referida esposa del encausado, muerta á causa de heridas de arma cortante, y á su hijo menor de dos años, llamado Martín Leguizamón, herido en el dorso de la mano derecha, según resulta de foja 3 vuelta.

En tal situación tuvo lugar el examen médico del cadáver, en virtud del cual se constató que Rosario Baigorria fué muerta á puñaladas, habiendo recibido quince heridas de arma cortante, varias de las cuales eran fatalmente mortales, según lo demuestran los informes de fojas 21 y 115.

Ramón Arrúa, en su declaración de foja 47, determina las circunstancias del crimen y sus antecedentes. Este testigo, por la especialidad de vivir en la casa del padre del procesado, próxima al lugar donde tuvo lugar el crimen, resulta un testigo ocular é insospechable.

El procesado que emprendió la fuga en una canoa, después de ultimar á su esposa y herir á su hijito, fué alcanzado en medio del río por los marineros de la subprefectura, como lo comprueban las constancias de fojas 41 á 47, las cuales demuestran, además, que el procesado al ser increpado por su delito, contestó : « Que había hecho su gusto », « que tenía limpia la cara porque tarde ó temprano tenía que hacer el crimen que había cometido », lo que importa, como bien lo dice la sentencia, una confesión extrajudicial.

El testigo Ramón Arrúa, á foja 47, no sólo ratifica el contenido de su denuncia de foja 3 : no sólo declara haber visto á la infeliz esposa del procesado atacada por éste en plena calle pública, en la bajada del puerto y en el lugar donde se encontró el cadáver, sino que llega hasta hacer la revelación de haber oído ese día, momentos antes del suceso, de los propios labios de una hermana del procesado, que aquélla advertía á la desgraciada esposa, que no se encontrase con el malhechor porque él había manifestado á su concubina, que iba á hacer venir á su mujer y sus hijos y en la calle se iba á hacer justicia.

Es de advertir que no consta en autos, ni ha intentado comprobar el procesado ninguna de las inculpaciones que hace á la que fué su víctima, de suerte que no hay causa que atenúe el pérfido sentimiento de venganza que invocaba Leguizamón contra su esposa.

En presencia del cadáver de la víctima, acribillada á puñaladas, en el mismo sitio á que se refiere la denuncia; en presencia de la fuga del procesado, cuyo motivo no ha tratado de justificar en forma alguna; en presencia de las manifestaciones hechas por él en el acto de ser detenido por la autoridad policial de la subprefectura del Paraná, es indudable que en el caso *sub-judice* está comprobado el cuerpo del delito, y que en virtud de los hechos constatados en el proceso, existe prueba plena de la criminalidad del procesado por presunciones directas concordantes é inequívocas, suficientes para constituir esa plena prueba al tenor de lo que dispone el artículo 358 del Código de Procedimientos en lo criminal.

La negativa del procesado ante las constancias de autos, no significa sino su perversidad criminal. El crecido número de heridas inferidas á la indefensa esposa y el hecho de herir á su propio hijo de dos años de edad, son circunstancias agravantes del delito, según lo establecen los incisos 1° y 2° del artículo 84 del Código Penal.

El procesado alega en su descargo el estado de ebriedad en que se encontraba el día en que cometió el crimen, pero no ha demostrado que su beodez fuese completa é involuntaria, tal como la requiere el inciso 1° del artículo 81 del Código Penal, para eximir de responsabilidad.

Sólo la ebriedad involuntaria y completa, que produce la absoluta inconciencia, puede considerarse como eximente de pena. Tal situación no se ha producido en el caso, ni se ha comprobado. El número crecido de puñaladas inferidas con repetición y seguridad, no la hacen presumir, ni menos la actitud de huir el encausado después del crimen.

El hecho mismo de que no se haya manchado las ropas con la sangre de la víctima, que pretende hacer valer la expresión de agravios en pro del reo, sólo puede significar, ante las probanzas de autos, la agilidad y destreza con que manejaba el arma homicida, sin ser rechazado en forma alguna, y por lo tanto, sin peligro de manchar sus ropas con la sangre de las heridas que causaba.

Dadas las circunstancias apreciadas con exactitud en el 6° considerando de la sentencia recurrida de foja 130, el delito cometido por Pilar Leguizamón, está previsto y penado por el artículo 94, inciso 2°, del Código Penal, en cuyo mérito pido á V. E. se sirva confirma aquella sentencia por sus fundamentos. — *Sabiniano Kier.*

FALLO DE LA SUPREMA CORTE. — Buenos Aires, agosto 20 de 1901. — Vistos y considerando: Que los hechos comprobados en la causa constituyen plena prueba del delito de homicidio previsto y penado por el artículo noventa y cuatro del Código Penal, según lo demuestra la sentencia del inferior, y puesto que se hallan reunidas las condiciones exigidas por el artículo trescientos cincuenta y ocho del Código de Procedimientos en lo criminal para que las presunciones ó indicios produzcan aquel efecto.

Por esto, de acuerdo con lo expuesto y pedido por el señor procurador general, y por sus fundamentos, se confirma la sentencia consultada de fo-

ja ciento treinta. Notifíquese original y devuélvase. — BENJAMÍN PAZ. — ABEL BAZÁN. — OCTAVIO BUNGE. — NICANOR G. DEL SOLAR.

CAUSA CCLXV

Don Manuel Cruzado contra el Banco Agrícola y Comercial del Río Negro sobre citación para prestar declaraciones juradas

SUMARIO. — El privilegio acordado por el artículo 202 de la ley nacional de procedimientos, no alcanza á los que deben absolver posiciones.

CASO. — Lo explican las siguientes piezas :

ESCRITO. — Choele-Choel, noviembre 11 de 1899. — *Señor juez letrado :* Manuel Cruzado, en el juicio promovido sobre información, contra el Banco Agrícola y Comercial del Río Negro, ante V. S. me presento y digo :

Que habiendo desaparecido las causales que motivó la suspensión de este juicio, vengo solicitando de V. S. quiera designar día y hora, á fin de que pueda el señor Miguel E. Molina, prestar declaración jurada como lo tengo solicitado á foja 1, con arreglo al pliego de preguntas que presentaré el día que V. S. fije, con el fin ya expresado. Es justicia. — *Manuel Cruzado.*

FALLO DEL JUEZ LETRADO. — Choele-Choel, diciembre 12 de 1899. — Autos y vistos : De acuerdo con lo solicitado y no alcanzando al señor defensor de menores, el privilegio acordado á determinadas personas por el artículo 202 del Código de Procedimientos civil, fíjase la audiencia del día 20 del corriente á las 9 ante meridiano para que comparezca el señor Miguel E. Molina á absolver posiciones. — *Facundo Lamarque.*

FALLO DE LA SUPREMA CORTE. — Buenos Aires, agosto 20 de 1901. — Vistos y considerando : Que el artículo doscientos dos del Código de Procedimientos, en virtud del cual don Miguel E. Molina pretende que la declaración jurada que de él se solicita, debe ser prestada por medio de informe, sólo se refiere á la declaración de testigos que se encontrasen comprendidos en dicha disposición.

Que en el presente caso, el citado artículo es inaplicable por cuanto no se trata de una declaración de testigos, sino de una absolución de posiciones, respecto de las cuales, la ley no establece, para los que han de absolverlas, privilegio alguno.

Por esto, se confirma, con costas, el auto apelado de foja siete vuelta. Notifíquese original, y repuesto el papel, devuélvase. — BENJAMÍN PAZ. — ABEL BAZÁN. — OCTAVIO BUNGE. — NICANOR G. DEL SOLAR.

CAUSA CCLXVI

Tomás Ingratto en autos con el doctor Baca; recurso de hecho

Sumario. — No tratándose de alguno de los casos previstos en el artículo 14 de la ley de jurisdicción y competencia de los tribunales nacionales, no procede el recurso deducido contra una sentencia pronunciada por los tribunales locales.

Caso. — Resulta del siguiente

Escrito. — Buenos Aires, agosto 19 de 1901. — *Excelentísimo señor presidente de la Suprema Corte*: Tomás Ingratto, con domicilio en esta capital, Alsina, número 750, respetuosamente acudo ante V. E. y digo:

Que en un incidente por honorarios que me reclamó el doctor Baca, en el juicio caratulado « Ingratto con Denevo », tramitado en el juzgado del doctor Méndez Paz, secretario O'Donell, he quedado nuevamente perjudicado por la revocatoria hecha por la Exma. Cámara de la sentencia del citado juez, en la cual se declaraba incompetente para entender en dicho incidente, fundándose en que la suma reclamada era mayor de 500 pesos, y que por lo tanto, el juez de paz era el único competente.

El Código Civil es terminante; sólo pasando de 500 pesos, pueden intervenir los señores jueces de primera instancia, y así lo reconoció el doctor Méndez Paz, y sólo se comprende que el doctor Baca apelara de ella por el interés de perjudicarme, hacer gastos de sellos, y hacer ganar honorarios á su abogado y procurador.

No es la primera vez que la Exma. Cámara ha resuelto lo mismo, faltando á lo prescripto por la ley de procedimientos, y creo llegado el caso de que V. E. resuelva este punto, á fin de que sean las leyes interpretadas como se debe.

Además, todo lo actuado en el citado incidente, prueba la mala fe del doctor Baca por las grandes contradicciones que V. E. verá existen sobre las sumas reclamadas y los recibos acompañados, contradicciones que no llamaron la atención de la Exma. Cámara, no obstante de ser este el punto principal para decidir cuál era el juez competente.

Por otra parte, el nombramiento de perito tasador es bien claro, ha sido contrario á la ley, pues ésta dispone que deban ser notificadas las partes, y yo no he sido notificado del nombramiento ni de la aceptación.

Todo lo expuesto, prueba bien claro que lo actuado es nulo, por no estar con arreglo al Código Civil y, por lo tanto, fundado en la ley de justicia nacional, á V. E. pido ordene al citado señor juez remita el incidente referido para ser revisado, pido también sea revocada la sentencia de la Exma Cámara, y confirmada la del juez de primera instancia, con lo que quedará todo nulo y será el juez de paz el único competente. Procede en justicia que pido. — *Tomás Ingratto.*

Fallo de la Suprema Corte. — Buenos Aires, agosto 20 de 1901. —

No resultando de la propia exposición de la parte, que se trate de alguno de los casos previstos por el artículo catorce de la ley de jurisdicción y competencia, no ha lugar y archívese. — BENJAMÍN PAZ. — ABEL BAZÁN. — JUAN E. TORRENT. — NICANOR G. DEL SOLAR.

CAUSA CCLXVII

Banco Hipotecario de la provincia de Buenos Aires contra don Héctor C. Quesada por cobro ejecutivo de pesos; sobre inhabilidad de título y prescripción

SUMARIO. — 1º El beneficio de competencia invocado como excepción de espera, no afecta en el fondo la habilidad del título, porque sólo es debido por los acreedores á cuyo favor se hizo la cesión de bienes por el ejecutado.

2º El hecho de sacar á remate el bien raíz hipotecado en garantía del crédito, interrumpe la prescripción de éste.

CASO. — Lo explica el siguiente

FALLO DEL JUEZ FEDERAL. — Buenos Aires, mayo 4 de 1900. — Y vistos: Para resolver las distintas excepciones aducidas por don Héctor C. Quesada, á mérito de las razones que ilustran su escrito de foja 52.

Y considerando en cuanto á la *inhabilidad de título*: Que la base de esta ejecución procede del saldo de un préstamo otorgado por el Banco Hipotecario de la provincia de Buenos Aires con fecha 17 de enero de 1890, por la suma de 300.000 pesos moneda nacional, en cédulas de crédito de la serie letra P (testimonio de f. 419) y desde luego, dicho título trae aparejada ejecución de acuerdo con lo preceptuado por el artículo 249 del Código de Procedimientos.

Que la circunstancia de que haya sido enajenado el bien garantía del crédito, en nada modifica ó desnaturaliza el carácter de la obligación, desde que él no era sino un accesorio, una garantía de ella (artículo 3108 del Cód. Civil), y la hipoteca sólo se acaba por la extinción total de la obligación.

El saldo líquido de la deuda, ó sea los pesos 192.693,42 moneda nacional, que se reclaman, se encuentra, por otra parte, justificado por la cuenta de foja una, que es un instrumento público, como que procede de un establecimiento público, y, por tanto, tiene fuerza ejecutiva.

Considerando en cuanto á la excepción de *espera* alegada: Ella, en el caso *sub-judice*, no puede legalmente prosperar, pues se opone con el nombre de tal defensa otra que no se halla comprendida en las numeradas en el artículo 269 del código citado.

La espera, es el plazo acordado al deudor para no ser molestado ó ejecutado por su crédito, es decir, es un beneficio que la ley concede á los deudores, por el cual obtienen de sus acreedores un término para el pago. Esta excepción destruye la fuerza ejecutiva del título, pues ha prorrogado, diré así, el plazo de la obligación, y sólo puede ser probado por escri-

to, de acuerdo con la jurisprudencia de la Suprema Corte de justicia que se registra en los tomos 18, página 94, y 22, página 395 de sus fallos.

El beneficio de competencia impide sólo que el acreedor ejecute todos los bienes de su deudor, permitiéndole dejar lo suficiente para atender su subsistencia: ella no impide que el acreedor ejecute su título, no enerva, pues, la fuerza ejecutiva de la obligación: ambas defensas, son, pues, completamente diversas.

Pero, cualquiera que pudieran ser sus efectos, el beneficio de competencia, que es el acordado á Quesada, no es una defensa legal, desde que sólo son permitidas para combatir una ejecución, las excepciones taxativamente enumeradas en el artículo 270 de la ley procesal, entre la que no figura la que nos ocupa, y por cuya razón es ella improcedente.

Considerando en cuanto á la prescripción invocada: Que dicha defensa se funda en el artículo 1027, inciso 2°, del Código Civil; pero esta disposición no le es aplicable, desde que ella se refiere sólo á los atrazos de lo que debe pagarse por meses ó plazos periódicos más cortos, esto es, á los intereses, rentas ú otros accesorios análogos del capital, y no al capital mismo, el cual, cualquiera que sea la modalidad del pago, está sujeto y se rige por la disposición del artículo 1023 del mismo código, que estatuye, que: toda acción personal por deuda exigible se prescribe por diez años entre presentes y veinte entre ausentes, aunque la deuda esté garantida con hipoteca ». La interpretación dada al artículo 1027, es la misma que da Marcadé en el tomo 12, comentando el artículo 2777 del Código Francés, y la Suprema Corte tiene consagrada igual doctrina é interpretación, como puede verse en el fallo que se registra en el tomo 12, página 266.

Pero, independientemente de las consideraciones precedentes, y aun admitiendo que el plazo para la prescripción fuera de cinco años, el crédito en ejecución no estará prescripto. La convención hipotecaria se firmó el 17 de enero de 1890, y ya el 16 de marzo de 1891, es decir, antes de haberse podido operar la prescripción por el transcurso de los cinco años, el Banco acreedor ejercitando los derechos que el contrato le acordaba, sacó á remate el bien garantía de la hipoteca, como consta á foja 71, y este hecho interrumpió la prescripción.

Cuatro años más tarde, se anunció nuevamente la venta del mismo bien por falta de postores en el primer remate, y fué vendido el 23 de marzo de 1898, con lo que una vez más interrumpió la prescripción.

El fundamento de esta excepción reposa en la presunción de abandono de un derecho por la persona á quien él pertenece, y desde luego, todo acto que compruebe que el derecho no ha sido descuidado ni abandonado por sus dueños, vale ante la ley como manifestación de voluntad dirigida á interrumpir la prescripción. Por parte del Banco ejecutante esas manifestaciones han sido evidentes, palpables por el hecho de haber procedido en nombre y representación de su deudor, á rematar el bien garantía de la obligación, á fin de imputar su precio al servicio de la deuda; y por tanto, el tribunal entiende que los hechos enumerados son bastantes para interrumpir la prescripción, de acuerdo con los principios generales en que esta se funda, con la disposición del artículo 3989 del Código Civil, y con la opinión de los tratadistas franceses Vazeylle y Troplong. (Véase Vazeylle, *Prescription*, tomo 1°, núm. 220; y Troplong, *La prescription*, tomo 2°, núm. 618.)

Que, en todo caso, si alguna duda pudiera existir respecto á la eficacia y alcance de las manifestaciones hechas por el Banco Hipotecario de la provincia de Buenos Aires para interrumpir la prescripción, ella en equidad y justicia debe ser resuelta en el sentido del mantenimiento y la subsistencia del derecho invocado, y no en el abandono del mismo.

Por estos fundamentos y demás concordantes aducidos en el escrito de foja 311, fallo: no haciendo lugar á las excepciones alegadas en el escrito de foja 52, y en su consecuencia mando llevar adelante esta ejecución hasta que el ejecutante sea pago del capital reclamado, interés y costas. Notifíquese con el original y repónganse los sellos. — *Agustín Urdinarrain.*

Fallo de la Suprema Corte — Buenos Aires, agosto 20 de 1901. — Vistos y considerando: Que el título en que se funda esta ejecución, es hábil, en lo que á su forma respecta, porque el crédito que se cobra está probado por el instrumento hipotecario respectivo, y se trata de cantidad de moneda líquida (artículos doscientos cuarenta y ocho y doscientos cuarenta y nueve, inciso tres de la ley de procedimientos.)

Que aunque el ejecutado alega que hizo cesión de bienes y hace valer, en su mérito, el beneficio de competencia otorgado por el artículo setecientos noventa y nueve y ochocientos, inciso sexto, del Código Civil, tal excepción no afecta la habilidad del título, en el fondo, porque sólo le es debido ese beneficio por los acreedores á cuyo favor se hizo la cesión, entre los que no se halla comprendido el Banco ejecutante (inciso sexto citado).

Que la prescripción opuesta también por el ejecutado no se ha operado desde que aún en el supuesto de que fuese procedente lo alegado para fundarla, se habría interrumpido el plazo señalado por la ley, por los diversos actos realizados por el Banco de los que se hace mérito por el inferior y resultan justificados por las constancias de autos.

Por esto y fundamentos concordantes de la sentencia apelada de foja noventa y siete, se confirma ésta, con costas. Notifíquese original y repuesto el papel, devuélvanse. — Benjamín Paz. — Abel Bazán. — Octavio Bunge. — Nicanor G. del Solar.

CAUSA CCLXVIII

Criminal, contra Arturo Gómez y Manuel J. Nande, por sustracción de valores

Sumario. — 1º Consentida la sentencia del juez federal, y no habiendo sido elevada en consulta la causa, la Suprema Corte no puede juzgar sobre la naturaleza del delito y la pena que se le debe imponer á su autor.

2º La pena de un mes de arresto y accesarios legales, impuesta al cómplice del delito de sustracción de caudales públicos, es evidentemente benigna.

Caso. — Lo explica el siguiente

FALLO DEL JUEZ FEDERAL. — Mendoza, marzo 22 de 1901. — Y vistos: el llamamiento de autos de foja 122 vuelta para resolver en definitiva la causa criminal seguida contra Arturo Gomez, argentino de 18, años de edad, y Manuel J. Nande, español, de 22 años, ambos solteros, ex empleados del correo, sin apodos, y domiciliados en esta ciudad.

Resulta: Que en la mañana del 4 de octubre del año pasado, algunos empleados del correo que iban á su trabajo, observaron que la puerta que da á la calle Necochea, del local que ocupaba la oficina de certificados y encomiendas que comunica con la de franqueo, listas y abonados estaba abierta, vieron violadas y sin dinero las cajas de los auxiliares Arturo Gómel y Diocleciano Garay; que habiéndose dado cuenta al jefe se procedió al arqueo de las cajas y se constató que faltaba la cantidad de 162 pesos con 16 centavos moneda nacional de curso legal, que el último empleado que se retiró de la oficina fué Gómez y á estar al dicho de este en la declaracion de foja 2, él cerró con pasadores la puerta que al día siguiente se encontró abierta y pasando por la oficina de certificados salió por la puerta que da al patio, cerrándola con llave y ésta, puesta en un sobre que se lacró, fué entregada al encargado del servicio nocturno: que á foja 15 vuelta con fecha 6 del mismo mes de la sustracción, el procesado Gómez se declara como autor único y manifestando estar arrepentido, entrega en oficina el importe sustraido: que esta manifestación la repite Gómez á foja 21 y se ratifica á foja 7; que dos días después de su primer confesión, Gómez declara ante el correo (acta de foja 23) que en la noche del 3 de la fecha en que se produjo la sustracción se le aproximó el empleado entonces, Manuel J. Nande y luego de conversar un momentó levanto un sobre cerrado que abrió con una lapicera y notando que existía dinero en él se lo pasó á él (á Gómez) induciéndolo á que lo sacará y lo guardará en el bolsillo lo que en efecto hizo: que Nande en su declaración de foja 38 del sumario levantado ante la comisaría y ratificada á foja 63 atribuye la sustracción á Gómez dando como razones las siguientes:

Que como á la 10 y pico de la noche del 3 de septiembre del año pasado, estando el declarante en la calle San Martin esquina á la de Buenos Aires con otros individuos esperando á que Gómez saliera de la oficina, llegó éste y como los otros se habían retirado un poco le manifestó que tenía una cantidad de dinero y que le hiciera el servicio de guardársela por temor de gastarla: que Gómez le entregó 15 pesos, que el declarante necesitaba para comprar botines: que siguiendo de paseo, á poco rato Gómez le manifestó de nuevo apartándose de los otros acompañantes que ese dinero y hasta completar la suma de 16 pesos lo había sacado de un sobre que había en la oficina: Que más tarde Gómez le entregó 4 pesos más en monedas de cobre, pero que no le dijo de donde los hubo.

Que tanto Gómez como el individuo Salvador Oliver en sus respectivas declaraciones atribuyen á Nande malos antecedentes, como ser falsificaciones de firmas para munirse de recomendaciones y para extraer fondos depositados, haber estado preso en Buenos Aires dos veces por robo, etc.

Que las otras declaraciones de los empleados del correo con referencia á Nande sólo tienden á establecer que antes de cerrarse la oficina donde estaba Gómez en la noche del 3 de septiembre, Nande estubo conversando con el referido Gómez y que más tarde, cuando éste salió, se juntaron con aquél

y Oliver en la calle de San Martin, y que Nande era un individuo díscolo y dominante.

Pedido informe al correo sobre si la defraudación cometida había dañado ó entorpecido el servicio público contesta que no, en la nota de foja 72.

Cerrado el sumario y pasado al procurador fiscal, este funcionario acusa á Gómez y á Nande de sustracción de fondos que estaban á cargo del 1º por razón del cargo y atendiendo á que el servicio público no se ha perjudicado por el hecho, pide para los mismos la aplicación de la pena establecida en el artículo 84 de la ley nacional penal de 14 de septiembre de 1863, ó sea la pérdida del empleo é inhabilitación por cuatro años para obtener.

Corrido traslado á los acusados, sólo Nande se defiende, sosteniendo que el único autor de la sustracción era Gómez según resulta de su propia confesión; que las declaraciones de éste en contra de él (de Nande) no lo pueden comprometer desde que parten de persona interesada y acusada de haber perpetrado el robo; que suponiendo que él (siempre Nande) fuera cómplice en la sustracción por haber conocido con posterioridad á ésta que Gómez la cometió, cuando al rato de entregarle los 15 pesos le manifestó que eran parte de los 16 pesos que robó en el correo, tal circunstancia no había sido prevista en la ley nacional penal que no establece graduación alguna en la pena y que en el caso no concurría ninguna de las condiciones establecidas por la ley para la coparticipación ó la complicidad, que por consecuencia debía ser absuelto de toda culpa y cargo.

Que abierta la causa á prueba, el defensor de Nande tacha á Gómez y á Oliver, y á este objeto produce los testimonios de fojas 115 vuelta, 117 y 120.

Y considerando: Que está constatado por propia confesión de Gómez que él es el autor de la sustracción de los 162 y pico de pesos.

Que aún dando por probado que Gómez sólo sustrajo los 16 pesos del sobre, sin poderse saber quien fué el autor de la sustracción de lo restante, tal circunstancia no lo eximiría de pena, por cuanto los artículos 83 y 84 de la ley nacional penal de 1863 no establece cantidades ni gradúa la penalidad.

Que en cuanto al hecho de que Nande hubiera aconsejado á Gómez la sustracción del dinero contenido en el sobre, partiendo sólo de la declaración del segundo no puede darse por demostrado.

Que tampoco contribuyen á justificar esa orden el hecho de haber estado Nande con Gómez antes y después de la sustracción, toda vez que el último fué quien salió sólo de la oficina, cerrándola y entregando la llave en forma á otro empleado del correo.

Que en cuanto á los malos antecedentes de Nande, afirmados por el autor del delito y por Oliver, tampoco serían bastantes á establecer la prueba acabada de las presunciones para dar á Nande como coautor del robo.

Que, además, el mérito que podía haber gozado el testimonio de Oliver ha sido totalmente destruído por los testimonios de tachas producidas durante la prueba.

Que el caso de haber recibido Nande de Gómez una suma de dinero, aún cuando sabía que procedía de robo efectuado en el correo, si bien no está

comprendido en los artículos 83 y 84 citados en el considerando 2º, lo está sin embargo en las disposiciones del Código Penal común, por cuanto el artículo 92 de aquella ley la de 1863 dispone que los delitos contra la Nación no previstos en esta ley serán castigados con arreglo á los códigos que forman el derecho común de las provincias.

Que los incisos 3º y 7º del artículo 42 del Código Penal común, ley 1920, califica como encubridor á los que guardan ó esconden los efectos sustraídos para que aprovechen á los autores del delito ó á los encubridores mismos y á los que teniendo conocimiento de un delito cometido ó de los autores omitan comunicar lo que saben á la autoridad cuando tenían obligación de hacerlo por su profesión ó empleo.

Que el artículo 43 de la misma ley pena al encubridor con arresto.

Que habiendo Gómez reintegrado la suma sustraida y no habiendo el servicio público sufrido daño ó entorpecimiento, la pena á aplicársele sería la de inhabilitación y destitución, de acuerdo con el artículo 84 antes citado.

Por tanto, fallo: condenando al procesado Arturo Gómez como sustractor de caudales públicos, á la inhabilitación por cuatro años para obtener cargo alguno, haciéndose constar que ya ha sido separado del cargo que ejercía y á Manuel J. Nande que renunció su puesto y como encubridor de aquel, á un mes de arresto y las accesorias, dándosele por compurgada la pena con el tiempo de prisión que ha sufrido. Hágase saber á quienes corresponda, con declaración de que las costas son á cargo de ambos procesados. Notifíquese con el original. — *Saturnino Salva.*

Dictamen del señor Procurador General. — Buenos Aires, agosto 1º de 1901. — *Suprema Corte:* Si la sentencia de foja 126 no hubiera sido consentida y quedado por tanto ejecutoriada respecto de Arturo Gómez, habría expresado agravios, pues la pena impuesta en esa sentencia no está en relación con el hecho delictuoso que resulta de las constancias de este proceso.

No se trata en efecto de la aplicación á usos propios ó uso indebido por parte de un empleado de correos de los dineros públicos existentes en su poder. El hecho resultante es un robo en una oficina pública, verificado con violación de las puertas que cerraban la oficina y de los sobres y sellos que guardaban las cantidades hurtadas.

No obstante, habiéndose ejecutoriado la sentencia que impone una pena mínima al autor principal, no creo deber pedir mayor pena para el encubridor Manuel Nande, ya que el acusador fiscal ha aceptado también la sentencia y la defensa tampoco ha expresado agravios de un modo directo. En su mérito pido á V. E. se sirva confirmar la sentencia recurrida en lo referente al procesado Nande. — *Sabiniano Kier.*

Fallo de la Suprema Corte. — Buenos Aires, agosto 22 de 1901. — Vistos y considerando: Que, como lo observa el señor procurador general, consentida como está la sentencia de primera instancia, lo que al procesado Arturo Gómez se refiere, la causa no ha venido ante esta Suprema Corte por recurso alguno á ese respecto ni en virtud de consulta que le diera el derecho de juzgar sobre la naturaleza del delito imputado á dicho Gomez y sobre la pena que se le debe imponer.

Que en atención á las constancias de autos, la complicidad imputada al procesado Manuel J. Nande resulta plenamente averiguada, siendo por otra parte de toda evidencia la benignidad de la pena que la sentencia le impone.

Por ésto y de acuerdo con lo expuesto y pedido por el señor procurador general se confirma, con costas, la sentencia apelada de foja 126. Notifíquese original y devuélvanse. — BENJAMÍN PAZ. — ABEL BAZÁN. — OCTAVIO BUNGE. — NICANOR G. DEL SOLAR.

CAUSA CCLXIX

Criminal, contra Antonio Genaro, Angel Bataglierо y Miguel Bergese por circulación de billetes falsos del Banco de la Nación

SUMARIO. — 1º Los defectos de procedimientos cuya reparación no se reclamó en la instancia en que ellos se produjeran no pueden afectar la validez del juicio.

2º El delito de circulación de billetes de banco falsos es castigado con la pena de cuatro á siete años de trabajos forzados y multa de quinientos á cinco mil pesos.

CASO. — Lo indica el siguiente

FALLO DEL JUEZ FEDERAL. — Mendoza, marzo 21 de 1901. — Y vistos estos autos seguidos contra Antonio Genaro, Angel Bataglierо y Miguel Bergese, italianos, el primero de 35 años de edad, de 25 el segundo y de 22 el tercero, todos solteros, jornaleros y domiciliados en Maipú de esta provincia, acusados de circular billetes falsos del Banco de la Nación.

Entre el 6 y 8 de junio del año pasado, la autoridad policial de Luján, sabedora de que los procesados circulaban billetes falsos de 10 y 50 pesos nacionales adoptaron las medidas del caso para prevenir el hecho, procediendo á detener á los inculpados, tomándoles declaración y secuestrando los billetes falsos que corren agregados al proceso.

El inculpado Miguel Bergese declara á foja 22 y se ratifica á foja 64 vuelta, que estando en Buenos Aires con Genaro éste le propuso hacer un gran negocio consistente en comprar 1000 pesos pagando sólo el 26 por ciento, que el declarante puso 60 pesos y el resto Genaro; que en esa operación fué estafado pues el paquete que le entregó Genaro como que contenía los 1000 pesos al abrirlo resultó que sólo tenía tres billetes legítimos de 5 pesos y recortes de diarios; que algunos días más tarde, Genaro le dijo que como aún le quedaba un poco de dinero iba á comprar billetes falsos para circularlos aquí, en Mendoza, lo que efectúo, mostrándoselos, habiendo entre esos billetes que eran de 10 pesos dos de 50; que á poco de llegar á Maipú empezaron él y Genaro á circular los billetes de uno por uno, haciendo pequeños gastos, y que de cada vuelto Genaro se quedaba con dos pesos cincuenta centavos, repartiéndose el resto por mitad; que ésto lo hacían los días de fiesta pues los demás los pasaban en el trabajo á fin de no des-

pertar sospechas y pasar como personas honradas: que diez billetes circuló en compañía de Genaro, cinco solo, y los demás con Angel Batagliero á quien conoció en esta ciudad. Que Genaro impuso á Batagliero del negocio de los billetes falsos y le ofreció los hiciera circular, aceptando el último.

Battagliero declara á foja 29 vuelta y se ratifica á foja 63 vuelta, que era cierto que Genaro le propuso el negocio de los billetes falsos en la forma que lo dice Bergese en su declaración, pero que al principio no la aceptó pero después sí á instancias de Genaro, haciendo circular en seguida un billete de 50 pesos de los falsos y otro de diez. Que desde el 25 de mayo último hasta el día que lo detuvieron (8 de junio) sólo se ocupó en circular los billetes falsos; que cuando circuló el de 50 pesos Genaro le dió 10 pesos y por cada uno de los de 10 pesos le daba 2 pesos 50 centavos.

Ambos procesados reconocen los billetes agregados á los autos y declaran que Genaro les dijo que cuando se acabaran los billetes irían á Buenos Aires á comprar más.

Genaro declara á foja 33 vuelta y se ractifica á foja 66 conforme en un todo á lo que depone Bergese, agregando que habiendo sido estafado en la primer compra y quedándole ya poco dinero sólo compró la segunda vez dos billetes de 50 pesos y 40 de 10 pesos todos falsos; Que circularon un billete de 50 pesos con Batagliero y casi todos los demás de 10 entre los tres; que deducidos 2 pesos 50 centavos por cada billete, porque era lo que le costó, se repartían el resto por partes iguales con el que los circulaba.

También reconoce los billetes que se le exhibieron en las dos veces que prestó declaración.

El procurador fiscal, en la acusación de foja 81, pide para Genaro, como autor principal de la circulación, se le aplique la pena de cuatro años de trabajos forzados y 500 pesos fuertes de multa y para los otros dos procesados, como cómplices de dicho Genaro, dos años de prisión, con el cargo de las costas á los tres.

Conferido traslado á los procesados sólo lo evacuó el defensor de Bergese no haciéndolo el de los otros dos.

El defensor de Bergese dice que dados los antecedentes de su defendido de ser un modesto trabajador cumpliendo siempre con su deber, es la sinceridad de sus declaraciones que revelan que sin darse cuenta ha sido arrastrado á cometer el delito que se le imputa y el hecho de que cuando recibió los billetes no tenía conocimiento de su falsedad no podía imponérsele otra pena que la multa del triple del valor circulado.

Abierta la causa á prueba ninguna se ha producido, ni tampoco se informó *in voce* en el día señalado al efecto.

Y considerando: Que está demostrada mediante la diligencia de foja 73, la falsedad de los once billetes agregados á los autos, hecho por otra parte reconocido por los mismos procesados, quienes confiesan que esos y otros billetes análogos son los que trataron de circular y circularon, en efecto, con pleno conocimiento de ser falsos.

Que en cuanto á lo alegado por el defensor de Bergese respecto á lo que éste no tuvo conocimiento de la falsedad cuando le entregaron los billetes, queda destruído por la propia declaración del reo que confiesa, precisamente todo lo contrario, puesto que desde antes de venir de Buenos Aires

con Genaro éste le impuso del que llamaban negocio de los billetes falsos, llegando hasta verlos y tenerlos en sus manos.

Que poco abona en favor de este reo el hecho declarado por el mismo de que, tanto él como Genaro, para no despertar sospechas, sólo circulaban los billetes en los días feriados de á uno, cuando mucho de á dos, trabajando los demás días para pasar como hombres honrados.

Que el caso queda comprendido para los tres procesados dentro de las prescripciones del artículo 62 de la ley nacional penal de 14 de septiembre de 1863, que establece cómo mínimun de la pena, cuatro años de trabajos forzados y multa de 500 pesos, como máximun 7 años de trabajos forzados y 5000 pesos de multa.

Que es entre esa escala que debe pronunciarse la resolución judicial, sin excederla ni disminuirla de sus límites, considerando en cada caso la mayor ó menor responsabilidad del ó los procesados.

Que es fuera de duda que quien tiene mayor responsabilidad en el caso *sub-judice* es Genaro que compró los billetes y concertó el plan de hacerlos circular.

Por tanto y omitiendo otras consideraciones fallo, condenando á Antonio Genaro á 5 años y medio de trabajos forzados y 2500 pesos de multa, á Miguel Bergese á 4 años de trabajos forzados también y 2000 pesos de multa y á Angel Batagliero á 4 años igualmente de trabajos forzados y 1000 pesos de multa, siendo las costas á cargo de los tres. Es entendido que el tiempo de prision sufrida debe descontarse á razon de dos días de prisión por uno de trabajos forzados. Oportunamente comuníquese al poder ejecutivo nacional. — *Saturnino Saivá.*

Dictamen del señor Procurador General. — *Suprema Corte:* La setencia de foja 99 sólo ha sido apelada por el defensor del procesado Miguel Bergese á foja 105, á pesar de que su defendido, como lo reconoce la expresion de agravios de foja 118, la había consentido como sus coprocesados Genaro y Batagliero, según lo comprueba la diligencia de foja 110.

Los encausados en este proceso resultan convictos y confesos del delito de circulación de billetes falsificados del Banco de la Nación. Los fundamentos en que el señor juez apoya el fallo condenatorio se ajustan por ello á las constancias de autos, y la sentencia aplica, aunque de una manera en extremo benigna, las prescripciones del artículo 62 de la ley nacional de 14 de septiembre de 1863.

La nulidad con que la expresión de agravios pretende afectar la sentencia referida no es procedente legalmente, puesto que el recurso de nulidad ha debido interponerse conjuntamente y dentro del mismo término que el de apelación, con sujeción á lo dispuesto en el artículo 510 del Código de Procedimientos en lo criminal. Y ese recurso no ha sido interpuesto en tiempo, ni por los procesados ni por sus defensores.

Por otra parte, tratándose de una nulidad que se pretende fundar en omisiones del procedimiento seguido en primera instancia y ante la cual no se ha reclamado su reparación, tales vicios, aún en el caso hipotético de haber existido no pueden invocarse en esta instancia, según lo dispuesto en la segunda parte del artículo 512 del código citado. Por lo expuesto, aún cuando mayor pena correspondiera á los procesados Bergese y Batagliero, habien-

do consentido, la sentencia, pienso que procede su confirmación, que solicito de V. E. — *Sabiniano Kier.*

Fallo de la Suprema Corte — Buenos Aires, agosto 22 de 1901. — Vistos y considerando: Que con arreglo al artículo quinientos trece del Código de Procedimientos en lo criminal, la nulidad por defectos de procedimiento queda subsanada si no se reclama la reparación de aquellos en la misma instancia en que se hayan cometido.

Que por consiguiente, los defectos de procedimiento en que pueda haberse incurrido en primera instancia y cuya reparación no se reclamó en esa instancia no pueden afectar la validez del juicio.

Que hay prueba plena tanto del hecho de la falsedad de los billetes que ha motivado la causa como de que los procesados son reos del delito de circulación de esos billetes, previsto y penado por el artículo sesenta y dos de la ley de crímenes contra la nación; delito de que están convictos y confesos.

Por esto, de acuerdo con lo expuesto y pedido por el señor procurador general y fundamentos concordantes de la sentencia apelada de foja noventa y nueve se confirma ésta, con costas. Notifíquese con el original y devuélvanse. — Benjamín Paz. — Abel Bazán. — Octavio Bunge. — Nicanor G. del Solar

CAUSA CCLXX

Criminal, contra Andrés Dassari, por contrabando de yerba sobre competencia

Sumario. — La transgresion á las leyes de aduana, no habiendo salido las mercaderías de la jurisdicción de la misma, no da lugar sino á la acción de competencia de los jefes de aduana ó receptores nacionales.

2º La administración de aduana, una vez terminada su jurisdicción, debe pasar los antecedentes del caso al juzgado correspondiente, á los efectos de la última parte del artículo 51 de la ley de aduana.

Caso. — Lo explica el siguiente

Fallo del Juez Letrado. — Posadas, julio 5 de 1897. — Vistos y considerando: Que el presente juicio versa sobre mercaderías que no han salido de la jurisdicción de las aduanas y no se trata de delitos conexos, pues el delito de la defraudación de la renta que se acusa no tiene vinculación con ningún delito común cuya acusación propiamente corresponda al ministerio público y cuyo fallo competa á este tribunal.

Que, en tal virtud, y no dando el hecho de transgresión á las leyes de aduana, en juicio, lugar sino á una acción de la competencia del jefe de las aduanas ó receptorías nacionales, según el artículo 1035 de las ordenanzas, este juzgado es incompetente para resolver sobre él.

En consecuencia, remítanse estos antecedentes á la administración de aduana, para el reconocimiento y juicio que las ordenanzas defieren á

á la jurisdicción administrativa. — *D. Quiroga.* — Ante mí: *Augusto V. Blanes.*

DICTAMEN DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL. — Buenos Aires, julio 27 de 1897. — *Suprema Corte:* Después de vacilaciones, que revelan la existencia de dos sumarios y los procedimientos de fojas 10, 17 y siguientes, el juez letrado del territorio de Misiones, se declara incompetente á foja 61, para conocer en esta causa promovida sobre contrabando.

Considero justa su resolución. La aduana ha aprehendido las mercaderías y las ha hecho vender, manteniendo en depósito á su orden, el producto de venta, y los artículos 1037, 1038 y siguientes de las ordenanzas, autorizan la intervención de las autoridades de aduana para conocer administrativamente y el 1054 expresamente « para resolver á continuación del sumario levantado, condenando ó absolviendo, según resulte probado, ó no, el *contrabando, la defraudación ó la contravención.*

Por ello pido á V. E., no obstante el recurso interpuesto por el procurador fiscal á foja 61 vuelta, la confirmación del auto recurrido de foja 61. — *Sabiniano Kier.*

FALLO DE LA SUPREMA CORTE. — Buenos Aires, agosto 22 de 1901. — Vistos: Oído el señor procurador general y de conformidad á lo dispuesto en el artículo cincuenta y uno de la ley de aduana, se confirma el auto recurrido de foja sesenta y uno, debiendo la administración de aduana una vez terminada su jurisdicción, pasar los antecedentes al juez letrado á los efectos de la última parte de dicho artículo. Notifíquese con el original y devuélvanse. — BENJAMÍN PAZ. — ABEL BAZÁN. — OCTAVIO BUNGE. — NICANOR G. DEL SOLAR.

CAUSA CCLXXI

José Imbriago contra Antonio Manno, por escrituración sobre competencia

SUMARIO. — La justicia federal no es competente, por razón de la materia, para conocer de una demanda promovida con el objeto de obtener del demandado la reducción á escritura pública de un boleto de cesión de una pertenencia de sal, en el Chubut.

CASO. — Lo explican las siguientes piezas:

FALLO DEL JUEZ FEDERAL. — Buenos Aires, junio 7 de 1901. — Y vistos: De acuerdo con lo solicitado por el señor procurador fiscal en la precedente vista, declárase incompetente este juzgado para entender en el presente juicio.

En su consecuencia ocurra el interesado donde corresponde. — *G. Ferrer.*

DICTAMEN DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL. — Buenos Aires, julio

25 de 1901. — *Suprema Corte :* La gestión del demandante se dirige con el propósito de obtener del demandado la reducción á escritura pública de un boleto de cesión de una pertenencia de sal en el Chubut.

Se trata de dar forma á un contrato privado entre partes, sin que por tanto, se interese en ella derecho alguno fiscal.

No creo aplicable al caso el inciso 1º del artículo 2º de la ley de competencia nacional, que establece el fuero federal para todo pleito que se inicie entre particulares, teniendo por origen actos administrativos del gobierno nacional. Aunque el boleto que se quiera reducir á escritura pública por la demanda se refiere á una concesión del poder ejecutivo, los derechos y responsabilidades de esa concesión no se ponen directa ni indirectamente en tela de juicio, puesto que la reducción del boleto simple á escritura pública es una simple cuestión de forma, derivada del convenio respectivo, entre demandante y demandado.

Por ello pienso que corresponde la conformidad del auto de foja 3 vuelta, que declara improcedente el fuero federal en el caso. — *Sabiniano Kier.*

Fallo de la Suprema Corte. — Buenos Aires, agosto 22 de 1901. — Vistos : De acuerdo con lo expuesto y pedido por el señor procurador general y de conformidad con lo dispuesto en el artículo sesenta y siete, inciso once de la Constitución y fundamentos concordantes del auto apelado de foja tres vuelta, se confirma éste, con costas. Notifíquese original y repuesto el papel, devuélvanse. — Benjamín Paz. — Abel Bazán. — Octavio Bunge.

CAUSA CCLXXII

El Banco Nacional, en liquidación, contra Clemente S. Villada por cobro ejecutivo de pesos; sobre recurso de rescisión

Sumario. — El deudor que, citado personalmente para comparecer en juicio, ha sido declarado rebelde, y se le ha notificado debidamente el auto de rebeldía, no puede, válidamente, interponer el recurso de rescisión; cuando, por otra parte, no ha alegado enfermedad grave ú otro accidente semejante que le haya impedido obedecer á la citación judicial.

Caso. — Lo explica el siguiente

Fallo del Juez Federal. — Córdoba, diciembre 26 de 1899. — Autos y vistos : El recurso de rescisión deducido por el doctor Clemente S. Villada en el juicio ejecutivo que le sigue el Banco Nacional, en liquidación.

Y considerando : 1º Que el juicio ejecutivo es de naturaleza especial y está reglamentado por la ley con disposiciones especiales también, tendientes todas á la rapidez de la efectividad de los derechos que las deudas llamadas ejecutivas dan á los acreedores, por cuya razón las disposiciones comunes á otros juicios no les son aplicables, salvo excepción derivada de

la ley (art. 248, 270 y 300, Cód. de Proc. nacionales; Sup. Corte, tomo 61, pág. 383).

2° Que, además, y á virtud de su misma naturaleza, el juicio ejecutivo no es perentorio ni definitivo y deja siempre á salvo al deudor el derecho de repetir lo pagado, en virtud de él, en juicio ordinario (art. 276, Cód. de Proc. nacionales; Sup. Corte, tomo 61, pág. 383).

3° Que el recurso de rescisión tiene por principal fundamento evitar que el rebelde, que no ha tenido conocimiento del juicio ó sentencia condenatoria ó que teniéndolo no ha podido concurrir al llamado del juez, no sufra con dicha sentencia un gravamen irreparable, porque ello sería injusto.

4° Que en el juicio ejecutivo, como en el presente, en que queda siempre á salvo á los deudores un nuevo juicio, este recurso no tendría objeto, y por esta razón no se le encuentra entre los recursos permitidos en el juicio ejecutivo, cuyas disposiciones deben aplicarse restrictivamente.

5° Que, además, en este caso, no habría justicia en acordárselo á un rebelde, personalmente notificado para estar á derecho en un juicio ejecutivo, que ha dejado pasar más del doble de todos los términos acordados por la ley en el recurso de rescisión para reclamar, y aun supuesto hipotéticamente la existencia de nulidades en el procedimiento producidas con ocasión de su ausencia culpable.

6° Que, además de haber sido citados personalmente los deudores á estar á derecho, sin comparecer, la sentencia de rebeldía ha sido publicada por edictos, lo que asegura también, legalmente, su conocimiento, y nuevamente su voluntad de no comparecer al juicio.

7° Que por las mismas consideraciones anteriores y á mérito de la rebeldía á los deudores, éstos no pueden alegar la excepción de prescripción deducida.

En su mérito, se resuelve: no hacer lugar al recurso interpuesto. Hágase saber, repóngase y sígase la ejecución. — *C. Moyano Gacitúa.*

FALLO DE LA SUPREMA CORTE. — Buenos Aires, agosto 22 de 1901. — Vistos y considerando: Que según exhorto de foja veintiuna, providencia de foja veintidós y notificación que se registra en esta última foja, el doctor Clemente Segundo Villada, fué personalmente citado para comparecer ante el juez de la causa, en el término de diez días.

Que en virtud de haberse vencido el término del emplazamiento sin que Villada compareciera ante el juez, éste lo declaró rebelde (informe de foja veintiseis y auto de esa misma fecha).

Que con tal antecedente, y ya que al auto de rebeldía había sido notificado en debida forma, la causa debe llevarse adelante; lo que vale decir que los procedimientos ulteriores sujetos á la forma de los procedimientos en rebeldía hasta la sentencia inclusive, no pueden ser tachados de nulidad.

Que ese procedimiento excluye la notificación personal del rebelde durante la substanciación.

Que Villada no ha alegado, por otra parte, enfermedad grave ú otro accidente semejante que le hubiera impedido obedecer á la citación judicial, no siendo admitido alegar que no tuvo noticia del emplazamiento,

porque lo contrario consta de las diligencias de notificación de que se ha hecho mérito (artículo ciento noventa y cuatro de la ley de procedimientos).

Por esto y fundamentos concordantes del auto apelado de foja setenta, se confirma éste, con costas. Notifíquese original y repuesto el papel, devuélvanse. — BENJAMÍN PAZ. — ABEL BAZÁN. — OCTAVIO BUNGE. — NICANOR G. DEL SOLAR.

CAUSA CCLXXIII

Don Luis Stantien, sobre embargo preventivo en la causa seguida á E. Pérez por falsificación de billetes de banco

SUMARIO. — Procede el embargo preventivo sobre el dinero proveniente de una transferencia de hacienda hecha á nombre de un procesado, en virtud de un poder otorgado ante escribano público desde la Penitenciaría nacional.

CASO. — Lo explican las siguientes piezas:

ESCRITO DEL PROCURADOR FISCAL. — Buenos Aires, marzo 19 de 1901. — *Señor juez:* Importando la precedente nota una denuncia de bienes del procesado Francisco Iparraguirre y teniendo en cuenta que al serle notificado el embargo decretado por V. S. manifestó que carecía de bienes, razón por la cual no se ha efectuado ese embargo, corresponde que V. S. ordene se embarguen los bienes á que se refieren estos antecedentes, librando al efecto los oficios correspondientes. — *J. Botet.*

AUTO DEL JUEZ FEDERAL. — Buenos Aires, marzo 20 de 1901. — De conformidad con lo dictaminado por el señor procurador fiscal, líbrese oficio al señor juez de paz del partido del Bragado para que proceda á embargar el dinero procedente de la venta de las haciendas pertenecientes al procesado Francisco Iparraguirre, á cuyo efecto deberá notificar al comprador don Luis Stantien, lo deposite á la orden de este juzgado en el Banco de la Nación Argentina, haciéndole saber esta resolución al apoderado del acusado don Santos Ferreyra; previniéndole que en caso que esta venta no se hiciera efectiva por su venta simulada ó cualquier otra causa, procederá á embargar las haciendas que se detallan en la escritura de venta adjunta, nombrando depositario á persona de responsabilidad, y avísese en contestación al señor intendente de dicho partido, á quien se le devolverá el testimonio á que se refiere en su nota de fecha trece del corriente. — *Astigueta.*

VISTA DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL. — Buenos Aires, mayo 23 de 1901. — *Suprema Corte:* En el documento de foja 1 se denuncia la transferencia de hacienda, hecha á nombre del procesado Francisco Iparraguirre, á mérito de un poder otorgado ante escribano público desde la penitenciaría nacional, en la cual se encuentra detenido á disposición del se-

ñor juez *a quo*, por causa del delito de circulación de falsos billetes de banco, porque se le procesa.

Sin entrar á la apreciación, que no procede por ahora, del valor legal de aquella transferencia, celebrada en tales condiciones, es indudable, como lo dice el señor procurador fiscal á foja... que el documento de foja 1 importa una denuncia de bienes del encausado, y en tal concepto, ella desautoriza la afirmación de insolvencia declarada por él.

Por ello, de acuerdo con lo dispuesto en los artículos 411 y 413 del Código de Procedimientos en lo criminal, pienso que procede, en el caso *sub-judice*, el embargo de los bienes denunciados, y pido á V. E. se sirva confirmar, por sus fundamentos, el auto recurrido de foja 3, sin perjuicio de las acciones del cesionario contra quien hubiere lugar. — *Sabiniano Kier.*

Fallo de la Suprema Corte. — Buenos Aires, agosto 24 de 1901. — Vistos: De acuerdo con lo expuesto y pedido por el señor procurador general, se confirma, con costas, el auto apelado de foja dos vuelta. Notifíquese original y devuélvanse, debiendo reponerse los sellos ante el inferior. — Benjamín Paz. — Abel Bazán. — Octavio Bunge. — Nicanor G. del Solar.

CAUSA CCLXXIV

Criminal, contra Adolfo Zamora, por infracción á la ley de enrolamiento sobre excarcelación

Sumario. — Habiendo concurrencia de varios delitos por los cuales el procesado se halla sometido á la jurisdicción de diferentes jueces, no procede la excarcelación bajo fianza.

Caso. — Lo explican las siguientes piezas:

Vista del señor Procurador Fiscal. — Buenos Aires, mayo de 1901. — *Señor juez*: Resultando á foja 4 de este sumario, que el sujeto Adolfo Zamora se halla procesado ante el señor juez correccional don Evaristo Barrenechea y ante V. S. por otro delito, la excarcelación que se solicita no procede por hallarse comprendido el caso dentro de los términos del artículo 377, inciso 2º, del Código Penal. — *J. Botet.*

Auto del Juez Federal. — Buenos Aires, mayo 15 de 1901. — Autos y vistos: Estando comprendido el delito que se imputa al procesado en la disposición del artículo 366 del Código de Procedimientos en lo criminal y no estando procesado Zamora en la misma jurisdicción, no obstante lo dictaminado por el procurador fiscal, concédese la excarcelación que se solicita bajo la fianza personal de don Ramón R. Romero cuya responsabilidad se fija en la cantidad de 800 pesos moneda nacional. En consecuencia, extendida que sea la correspondiente escritura, líbrese el oficio de estilo para que el detenido Adolfo Zamora sea puesto en libertad. Repóngase el papel. — *Francisco B. Astigueta.*

DICTAMEN DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL. — Buenos Aires, agosto 1º de 1901. — *Suprema Corte :* Aun admitiendo que, por no estar Zamora procesado en la jurisdicción federal, por otro delito, fuese inaplicable la disposición del inciso 2º, del artículo 377 del Código de Procedimientos en lo criminal, siempre resultaría que la libertad del procesado bajo caución sería impracticable en el caso.

Según la nota de foja 9 vuelta del expediente principal, Zamora es reclamado por el señor juez correccional en virtud de seguirle proceso por un delito de defraudación.

Si Zamora hubiera de ser puesto en libertad sea bajo caución, sea en virtud de absolución del delito porque se le procesa en esta causa, no podría serlo sin que previamente fuera puesto á la disposicion del señor juez correccional que lo ha reclamado por razón del delito de estafa porque se le procesa.

En tal virtud, procedería la revocacion del auto de foja 2 vuelta, recurrido por el señor procurador fiscal, en cuanto ordena la libertad del encausado sin mandarle poner á la disposición del juez que lo reclama por el delito de estafa. — *Sabiniano Kier.*

FALLO DE LA SUPREMA CORTE. — Buenos Aires, agosto 24 de 1901. — Vistos y considerando : que el procesado Adolfo Zamora se halla sometido á la jurisdiccion del juez federal y también á la del juez correccional por imputársele, respectivamente, los delitos de falta de enrolamiento en la guardia nacional y de estafa.

Que, en consecuencia, hay en el caso la concurrencia de varios delitos, lo que hace que no sea procedente la excarcelación bajo de fianza, con arreglo al inciso segundo del artículo trescientos setenta y siete del Código de Procedimientos en lo criminal.

Que así se desprende del artículo treinta y ocho del mismo código que determina el orden de las jurisdicciones para el conocimiento de procesos que se refieran á delitos de fuero federal y á los que sean de otro fuero.

Por estos fundamentos y concordantes de la vista del señor procurador general, se revoca el auto recurrido de foja dos vuelta. Notifíquese con el original y devuélvase. — BENJAMÍN PAZ. — ABEL BAZÁN. — OCTAVIO BUNGE. — NICANOR G. DEL SOLAR.

CAUSA CCLXXV

Roland y compañía contra Augusto Montigny, por falsificación de marcas de fábrica ; sobre embargo preventivo

SUMARIO. — Una sentencia favorable no autoriza el embargo preventivo sobre bienes del vencido, tendiente á garantir el pago de los gastos y honorarios devengados en el juicio.

CASO. — Lo explican las siguientes piezas :

Escrito. — Junio 28 de 1990. — *Señor juez federal*: Prudencio E. Fernández por don Augusto Montigny, en los autos seguidos contra mi mandante por los señores Roland y compañía, sobre falsificación de marcas, á V. S. respetuosamente expongo:

Que según manifestaciones extrajudiciales transmitidas á mi representado, éste tiene conocimiento que la responsabilidad de los señores Roland y compañía, ha disminuido notablemente en la actualidad y si bien es cierto que á juicio de mi mandante, dichos señores nunca fueron posedores de una situación capaz de afrontar, sin quebranto, los daños y perjuicios emergentes de un juicio de esta naturaleza, suponía cuando menos que pudiesen en la oportunidad debida satisfacer parte de las obligaciones contraídas por las acciones interpuestas.

Pero mi representado tenía motivos fundados para creer que transcurrido el tiempo indispensable para solucionar las apelaciones de la sentencia, de la que indudablemente harán uso los contrarios en su afán de retardar la época en que se harán efectivas las obligaciones que han contraído, se encontrará con una sentencia confirmatoria de la dictada por V. S. por la cual se declara una vez más la temeridad con que han procedido los señores Roland y compañía, pero no tendrá aun que hacer efectiva la condenación impuesta por los jueces y será una burla más agregada á las que ya han practicado antes de ahora los demandantes.

Deseando mi representado garantir en lo posible el ejercicio de sus derechos y haciendo uso de las facultades que le acuerda la ley de procedimientos para pedir un embargo preventivo en bienes de los señores Roland y compañía, vengo á solicitar de V. S. se digne ordenar dicho embargo preventivo en las existencias de la casa de dichos señores Roland y compañía, calle Corrientes número 635, suficientes á cubrir la suma de 15.000 pesos moneda nacional en que equitativamente se estima los gastos y honorarios producidos en el presente juicio, sin que esto importe reconocer que dicha suma es suficiente á los efectos que dejo indicados.

Debo hacer presente que dicho embargo lo limito á los gastos y honorarios y en manera alguna á los daños y perjuicios de que por la sentencia son deudores los demandantes, porque en dichos daños y perjuicios no tiene V. S., por ahora, una base para fijar la suma proporcional, circunstancia que desaparece en lo referente á los honorarios en los que una buena parte han sido ya regulados y consentidos por los interesados y la parte regulada excede en mucho á la que fijo en este escrito y que no obstante dejo librado al criterio de V. S. para que pueda reducirla si así lo estima conveniente.

El derecho que asiste á mi mandante para solicitar dicho embargo es indiscutible. El caso está especialmente previsto en el artículo 448 de la ley de procedimientos de la Capital, incorporados por ley del congreso á la de procedimientos nacionales de 14 de septiembre de 1863 y dicho embargo debe decretarse, en consecuencia, bajo la responsabilidad y caución juratoria que establece el artículo 449 de la ley ya citada.

La débil observación que pudiera hacerse de que no existe en el total una cantidad líquida exigible, desaparece en el caso presente por la exigüidad de la suma que se fija dadas las cantidades ya reguladas, respecto de las cuales es indiscutible el derecho del embargo, pero creo oportuno

recordar al juzgado lo resuelto en un caso análogo por la Suprema Corte en el fallo que se registra en el tomo 16 de la 3ª serie. « La sentencia condenatoria de primera instancia hace procedente el embargo preventivo bajo la responsabilidad del solicitante por la suma que arbitralmente se fije cuando no son líquidas las cantidades mandadas pagar.»

Creyendo innecesario entrar en otro género de consideraciones, ruego á V. S. se digne resolver, sin más trámite, en la forma que dejo solicitada, que es justicia. — *Prudencio E. Fernández*. — *Silveyra*.

Auto del Juez Federal. — Buenos Aires, julio 2 de 1891. — No siendo procedente la solicitud, no ha lugar. — *Astigueta*.

Fallo de la Suprema Corte. — Buenos Aires, agosto 24 de 1901. — Vistos: No estando el caso comprendido en la disposición del artículo cuatrocientos cuarenta y ocho del Código de Procedimientos de la Capital, aplicable ante los tribunales federales en virtud de la ley número tres mil trescientos setenta y cinco, se confirma, con costas, el auto apelado de foja tres vuelta. Notifíquese con el original y devuélvanse, debiendo reponerse los sellos ante el inferior. — Benjamín Paz. — Abel Bazán. — Octavio Bunge. — Nicanor G. del Solar.

CAUSA CCLXXVI

Criminal, contra Liberato Garay, por infracción á la ley de conscripción

Sumario. — El infractor á la ley de conscripción es pasible de la pena de dos años de servicios continuados en el ejército permanente.

Caso. — Lo explica el siguiente

Fallo del Juez Federal. — Córdoba, junio 7 de 1901. — Autos y vistos: los criminales, por inasistencia á la conscripción, contra Liberato Garay, de 20 años, soltero, labrador, argentino, domiciliado en la estación Santo Domingo, Ferrocarril Argentino del Norte, departamento Ischilín, la acusación fiscal, la defensa del procesado.

Y considerando: 1º Que con la nota de la inspección general de armas de foja 8 y la confesión del procesado, de fojas 3 y 4, se ha probado que éste no ha asistido al llamado de los conscriptos de su clase hecho en el mes de enero del corriente.

2º Que no se ha justificado por el procesado la excepción alegada de encontrarse exceptuado del servicio militar, lo que lo hace pasible de la pena establecida en el artículo 14 de la ley nacional número 3318.

Por lo expuesto: resuelvo condenar al procesado Liberato Garay á prestar dos años de servicios continuados en el ejército permanente, descontando el tiempo de prisión preventiva sufrida. Hágase saber. Póngase al procesado á disposición del ministerio de la guerra y archívese. — *C. Moyano Gacitúa*.

Dictamen del señor Procurador General. — Buenos Aires, agosto 13 de 1901. — *Suprema Corte:* El procesado Liberato Garay no ha probado ni intentado siquiera probar alguna de las excepciones alegadas en su defensa, pues no pueden calificarse de tal prueba, ni por su fondo ni por su forma, las referencias del documento de foja 7. En su mérito corresponde la confirmación que solicito de V. E. del auto recurrido de foja 8. — *Sabiniano Kier.*

Fallo de la Suprema Corte. — Buenos Aires, agosto 24 de 1901. — Vistos: de acuerdo con lo expuesto y pedido por el señor procurador general, por sus fundamentos y con arreglo á lo dispuesto en la ley número tres mil novecientos cuarenta y ocho, se confirma la sentencia apelada de foja ocho. Notifíquese con el original y devuélvanse. — Benjamín Paz. — Abel Bazán. — Octavio Bunge. — Nicanor G. del Solar.

CAUSA CCLXXVII

Francisco Abadie, apelando de una resolución de la administración de impuestos internos

Sumario. — 1º El cobro de las deudas provenientes de impuestos internos debe hacerse por la vía de apremio.

2º En el procedimiento de apremio es inapelable la decisión del juez ordenando la venta de los bienes ejecutados y el pago al acreedor.

3º Es igualmente inapelable el auto no haciendo lugar al pedido del ejecutado para que se ordene á la administración de impuestos, la suspensión de los procedimientos hasta que se resuelva la apelación de la sentencia de remate.

Caso. — Lo explican las siguientes piezas:

Escrito. — *Señor juez federal:* J. Horacio P. Sarmiento, por don Francisco Abadie, apelando de hecho de una resolución de impuestos internos, á V. S. digo:

Que vengo á pedir reposición del auto de V. S. que no hace lugar á mi solicitud para que se libre oficio al señor administrador de impuestos internos, á fin de que suspenda todo procedimiento contra mi mandante hasta tanto V. S. no resuelva esta apelación y en caso denegado, interpongo desde ya, subsidiariamente, el recurso de apelación para ante la Exma. Corte Suprema.

Si V. S. no ordenase la medida solicitada haría ilusoria la eficacia de la apelación interpuesta y de la resolución que se dictase en definitiva, que bien puede ser favorable á mi mandante, y también dejaría libre el camino para que la administración, procediendo arbitrariamente, causara perjuicios graves é innecesarios á mi representado.

Es fuera de discusión que legalmente la apelación interpuesta suspende todo procedimiento hasta que no se resuelva en definitiva la cuestión suscitada por los tribunales, única autoridad llamada por la ley fundamental

del país á aplicar é interpretar el alcance y valor de las leyes nacionales.

Permitir entonces que la administración siga procediendo contra mi parte en una cuestión (suscitada por los tribunales) librada ya á la decisión de la justicia, es no sólo autorizar que se burlen las resoluciones de los jueces sino también que se violan con ello las disposiciones expresas de la ley haciéndose ilusorias las garantías de la defensa en juicio cuya inviolabilidad consagra nuestra constitución.

Por otra parte, ningún perjuicio se irroga á la renta con la medida solicitada, desde que resuelta la apelación si ella fuera en sentido desfavorable siempre estará en tiempo la administración para percibir la suma que pretende, mientras que con la negativa de V. S. se causan por el contrario perjuicios reales á mi mandante, fuera de lo irritante é ilegal que resulta esa negativa si se considera que, como he dicho, con ella se viola la garantía de la defensa, y se deja al particular al arbitrio de los procedimientos de las administraciones cuando aún el asunto que lo motiva se halla sin resolución definitiva del único tribunal competente para pronunciar la última palabra al respecto. Sírvase V. S. por lo expuesto proveer de conformidad. — *J. H. P. Sarmiento.*

Auto del Juez Federal. — Buenos Aires, octubre 5 de 1900. — Estando ajustado á derecho el auto de que se recurre, no ha lugar á la revocatoria solicitada y se concede en relación el recurso, subsidiariamente, interpuesto, debiendo elevarse los autos á la Suprema Corte en la forma de estilo. Repóngase la foja. — *Francisco B. Astigueta.*

Dictamen del señor Procurador General. — Buenos Aires, diciembre 20 de 1900. — *Suprema Corte:* El procedimiento que prescribe la ley número 3681 en su artículo 29 aplicable al caso *sub-judice* en su calidad de ley especial en la materia, es la vía de apremio.

La administración de impuestos ha iniciado el juicio de apremio contra los recurrentes por el pago de la suma á que se refiere el documento de foja 14 en concepto de impuesto al vino en que negocian los apelantes, y las pretensiones del escrito de foja 13 consistentes en que el señor juez *a quo* ordene la suspensión de aquel procedimiento *ínter* se resuelva el recurso de hecho que motiva estas actuaciones, importaría desnaturalizar el modo de proceder marcado por la ley número 3681 que en su naturaleza especial rige el caso antes y con preferencia al código procesal de carácter general.

Por lo expuesto, y creyendo como el procurador fiscal á foja 18 que correspondía en el caso la condenación en costas, pido á V. E. se sirva confirmar el auto apelado de foja 13 vuelta, con declaración de corresponder las costas causídicas al causante de este incidente. — *Sabiniano Kier.*

Fallo de la Suprema Corte. — Buenos Aires, agosto 24 de 1901. — Vistos y considerando: Que con arreglo al artículo veinticinco de la ley de impuestos internos el cobro de las deudas cuando proviene del impuesto mismo debe hacerse por la vía de apremio por la simple presentación de la boleta respectiva.

Que con arreglo al artículo trescientos veinte de la ley de procedimien-

tos y doctrina del artículo trescientos de la misma ley no es procedente la apelación interpuesta á foja dieciseis ni tampoco la deducida á foja dieciocho.

Por estos fundamentos se declaran mal concedidos los recursos que se otorgan por los autos de fojas diecisiete vuelta y dieciocho vuelta. Notifíquese con el original y devuélvanse, debiendo reponerse los sellos ante el inferior. — BENJAMÍN PAZ. — ABEL BAZÁN. — OCTAVIO BUNGE. — NICANOR G. DEL SOLAR.

CAUSA CCLXXVIII

Andrés González, sobre recurso de « habeas corpus » en favor de su hijo Juan González

SUMARIO. — Cuando el preso ó detenido lo está á consecuencia de orden ó decreto de autoridad competente, el recurso de *habeas corpus* no puede prosperar.

CASO. — Lo explica el siguiente

FALLO DEL JUEZ FEDERAL. — Buenos Aires, julio 30 de 1901. — Autos y vistos: Para resolver el presente recurso de *habeas corpus* interpuesto por don Andrés González, en favor de su hijo Juan González.

Y considerando: Que según la propia manifestación del recurrente, el soldado Juan González se halla procesado ante los tribunales militares por el delito de insubordinación, lo que hace que la autoridad que lo juzga es competente para conocer de una causa, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 7° de la ley sobre jurisdicción y competencia de los tribunales nacionales de 14 de septiembre de 1863.

Que si bien es cierto, como se expresa, que el referido González no puede haber cometido el delito de que se le acusa, por cuanto en la época en que se insubordinó no pertenecía ya al ejército por haber fenecido el término de su contrato, no es menos exacto que no pueden hacerse valer esas consideraciones por incidencia en el caso *sub-judice* y que si ellas existen, podía alegarlas el interesado ante el consejo de guerra en la mejor forma que en derecho corresponda.

Por estas consideraciones y de conformidad con lo dictaminado por el señor procurador fiscal, no se hace lugar al presente recurso, debiendo el interesado ocurrir donde corresponda en ejercicio de su derecho. Notifíquese con el original, y consentida que sea esta resolución, archívense estas actuaciones. — *Francisco B. Astigueta.*

VISTA DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL. — Buenos Aires, agosto 13 de 1901. — *Suprema Corte:* La exposición de don Manuel González que á foja 1 reclama un auto de *habeas corpus* en favor de su hijo Juan González, confirma lo informado por el señor ministro de marina á foja 4.

Resulta que Juan González es marinero del acorazado *Garibaldi*; que está acusado del delito de insubordinación, que es un delito militar y se en-

cuentra á la disposición del Consejo permanente de guerra, al que corresponde el conocimiento de su causa.

Si ha cometido ó no el delito imputado, dadas las condiciones de enganchado cumplido que se invocan en su defensa, lo resolverá el tribunal que lo juzga con la jurisdicción que le da la ley, para conocer y apreciar las excepciones del inculpado.

Entre tanto, apareciendo que permanece detenido y juzgado por autoridad competente, procede la confirmación, que solicito de V. E., del acto recurrido de foja 5 vuelta, con sujeción á lo dispuesto en el artículo 7° de la ley de competencia nacional de 1863 y 635 del Código de Procedimientos criminal. — *Sabiniano Kier.*

Fallo de la Suprema Corte. — Buenos Aires, agosto 21 de 1901. — Vistos y considerando: Que el marinero Juan González se halla procesado y detenido en virtud de orden del consejo de guerra, que lo juzga por imputársele el delito de insubordinación, según todo resulta del escrito de foja primera.

Que el recurso de *habeas corpus* no puede prosperar cuando el preso ó detenido lo está á consecuencia de orden, auto ó decreto de autoridad competente (artículo seiscientos treinta y cinco, inciso primero, del Código de Procedimientos en lo criminal).

Por esto, de acuerdo con lo expuesto y pedido por el señor procurador general y fundamentos concordantes de la sentencia apelada de foja cinco vuelta, se confirma ésta, con costas. Notifíquese con el original y devuélvanse, debiendo reponerse los sellos ante el inferior. — Benjamín Paz. — Abel Bazán. — Octavio Bunge. — Nicanor G. del Solar.

CAUSA CCLXXIX

Criminal, contra Carmen Soprano y otros, por robo; sobre competencia

Sumario. — Corresponde á la justicia federal el conocimiento de una causa promovida contra particulares, por robo de diversos objetos pertenecientes á un cuerpo militar, cometido dentro del cuartel del mismo.

Caso. — Lo explica la siguiente

Vista del Procurador fiscal. — Estudio, julio 12 de 1901. — *Señor juez de sección:* El procurador fiscal expidiéndose en la vista que se la ha comunicado de las diligencias remitidas por el señor juez del crimen de esta capital, con motivo de haberse puesto á disposición del mismo por la policía, á varios presuntos reos acusados del delito de robo de diversos objetos pertenecientes al Regimiento 1° de artillería y practicado en el cuartel del mismo, situado en esta capital, á V. S. dice: Que á su juicio debe declararse incompetente para conocer en dicha causa: 1° porque la disposición invocada por el señor juez del crimen para motivar su auto declarándose incompetente para conocer en esta causa, no es aplicable al

caso, ya que esta disposición del Código de Procedimientos sirve más bien para aclarar el precepto de la ley orgánica de los tribunales nacionales de 14 de septiembre de 1863, cuyos incisos del artículo 3º de ésta están casi literalmente transcriptos en el citado artículo 23 de aquél; pero en el inciso 1º de éste se ha agregado, con excepción de aquellos delitos que por esta ley queden sometidos á los jueces ordinarios de la capital y territorios nacionales, con lo cual se patentiza que hay delitos comunes que no corresponden á la justicia federal, sino á la ordinaria, aun de los asignados á aquellos. El error del señor juez del crimen estriba, á juicio de este ministerio, en que cree que el gobierno nacional ejerce *absoluta* y *exclusiva* jurisdicción en el lugar en que se ha cometido el robo, lo cual no es exacto, porque en los territorios de las provincias, aunque el gobierno general puede ejercer accidentalmente jurisdicción en ciertos y determinados casos, ella no es absoluta y exclusiva, pues que los estados conservan siempre su autonomía y jurisdicción propia en los territorios que le pertenecen, ni aquél ejerce otra soberanía que la que le ha sido expresamente delegada por los estados (art. 104, Constitución nacional).

Nada influye tampoco para determinar la jurisdicción correspondiente, la clase de objetos robados, pues ni el Código Penal de la nación, al legislar el robo, ha hecho distinción del dueño de los objetos robados, ni la ley de 14 de septiembre de 1863, designando los crímenes cuyo conocimiento compete á los juzgados nacionales, ha tomado en cuenta otra cosa que la calidad personal del que comete el robo; por consiguiente, aunque aparece, *prima facie*, de las diligencias remitidas que los objetos robados pertenecen á la nación, esto no es bastante para producir la jurisdicción federal por razón de la materia; 2º el caso está, además, expresamente previsto y legislado por el artículo 127 del Código Militar de 1898, que dispone textualmente lo siguiente: « Si un delito común (tal es el robo) ha sido cometido á la vez por militares y particulares (tal es nuestro caso) serán todos justiciables ante los tribunales ordinarios, á menos que el hecho hubiera sido cometido en paraje sujeto exclusivamente á la autoridad militar (como accidentalmente lo está el cuartel), en cuyo caso, y con las excepciones de esta ley, los *militares serán juzgados por los tribunales militares y los particulares por los ordinarios*. Ante esta disposición tan esplícita este ministerio piensa que el juzgamiento de los presentes reos del delito de robo, deben ser juzgados por los tribunales ordinarios en su carácter de particulares, ya que no es posible creer que haya quien piense que los tribunales ordinarios á que se refiere este código y el de Procedimientos en lo criminal, puedan referirse á los tribunales federales que ejercen jurisdicción excepcional.

Es, pues, en vista de estas consideraciones, ligeramente apuntadas, que este ministerio pide á V. S. se declare incompetente para conocer en esta causa, y devuelva lo actuado al juez del crimen de la provincia para que proceda á su juzgamiento, por ser de su competencia; salvo el juicio más ilustrado de V. S. — *José I. del Prado.*

AUTO DEL JUEZ FEDERAL. — Córdoba, julio 17 de 1901. — Por competente, por tratarse de los partícipes de un robo cometido dentro del cuartel del Regimiento 1º de artillería ligera, lugar sujeto á la absoluta y ex-

clusiva jurisdicción del gobierno de la nación, y sin perjuicio de lo que posteriormente resulte del sumario. Instrúyase el correspondiente sumario para la averiguación de los hechos denunciados, sus autores, cómplices y encubridores. Hágase comparecer á la audiencia del jueves próximo, á primera hora, á los detenidos Carmen Soprano, Pedro Martínez, Amadeo Castilla, Osvaldo Sarmiento, Sigifredo Acosta, Brígido Peralta, Rosario Peralta y Carmen Castro. Evacúense las citas. Sirva el presente de citación fiscal y de auto cabeza de proceso. — *C. Moyano Gacitúa.*

Dictamen del señor Procurador General. — Buenos Aires, agosto 12 de 1901. — *Suprema Corte :* Tanto la ley de 1863 sobre jurisdicción nacional, como también el Código de Procedimientos en lo criminal, atribuyendo á los jueces nacionales el conocimiento de los delitos de toda especie que se cometan en lugares ó establecimientos donde el gobierno nacional tenga absoluta y exclusiva jurisdicción.

Dados los términos y generalidad de concepto de aquellas prescripciones legales, no se explicaría que, correspondiéndole el conocimiento de *todos los delitos cometidos en establecimientos nacionales*, fueran exceptuados de aquella regla general y absoluta, aquellos que se cometieran en connivencia con individuos sujetos á fuero militar.

Este fuero es de excepción, mientras que el que ejercen los jueces de sección, tiene carácter general, dentro de la esfera de acción de los tribunales nacionales.

Cuando el Código Militar en su artículo 127 prescribe que en los delitos cometidos en paraje sujeto exclusivamente á la autoridad militar, los militares serán juzgados por los tribunales militares y los particulares por los ordinarios, no creo que ha querido con ello significar que el conocimiento corresponde, respecto de los últimos, á los tribunales de provincia.

La ley militar, como ley especial, no debe suponerse, cuando no expresa terminantemente, que ha derogado las disposiciones que crearon el fuero federal. Ese fuero corresponde á los hechos de este proceso según su naturaleza y las prescripciones de las leyes nacionales de 1863 y 1888, de donde deduzco que, cuando la ley militar se ha referido á los tribunales ordinarios, por contraposición á los consejos de guerra establecidos par la ley militar para los delitos militares, no se ha referido á los tribunales ordinarios de las provincias, sino de la nación, sin pretender reformar con esa referencia, la jurisdicción que, según las leyes de competencia nacional deba conocer fuera de la militar, en los casos ocurrentes.

Por ello pienso, que procede la confirmación, que solicito de V. E., del auto recurrido por el señor procurador fiscal á foja 25. — *Sabiniano Kier.*

Fallo de la Suprema Corte. — Buenos Aires, agosto 24 de 1901. — Vistos y considerando : Que como lo establece la resolución apelada, el hecho que motiva este proceso ha tenido lugar en sitio sometido á la absoluta y exclusiva jurisdicción del gobierno nacional.

Que, en consecuencia, su conocimiento es de la competencia de la justicia federal, con arreglo al artículo veintitres, inciso cuarto, del Código de Procedimientos en lo criminal.

Por estos fundamentos y de acuerdo con lo expuesto y pedido por el se-

ñor procurador general, se confirma el auto recurrido de foja veinticinco. Notifíquese con el original y devuélvanse. — Benjamín Paz. — Abel Bazán. — Octavio Bunge. — Nicanor G. del Solar.

CAUSA CCLXXX

Criminal, contra Martín González, por infracción á la ley de enrolamiento

Sumario. — 1° Mientras se está prestando servicios en el ejército ó armada, no hay obligación de enrolarse.

2° El transcurso de cinco días, contados desde que el procesado fué dado de baja hasta que fué aprehendido, sin haberse enrolado, no es tiempo bastante para imputársele infracción á la ley de enrolamiento, que lo haga pasible de la pena establecida por el artículo 35 de la ley de la materia.

Caso. — Lo explica el siguiente

Auto del Juez Federal. — Buenos Aires, junio 8 de 1901. — Y vistos: estos autos seguidos contra Martín González, argentino, de 31 años de edad, soltero, marinero, domiciliado Paseo, 169, acusado de infracción á la ley de enrolamiento, de cuyo estudio resulta:

Que con fecha doce del corriente año la prefectura marítima comunica á este juzgado que ha sido detenido y remitido al departamento general de policía el sujeto Martín González, por ser infractor á la ley de enrolamiento.

Que llamado á declarar el procesado, manifiesta no haberse enrolado por haberse encontrado prestando servicios á bordo de los buques de la armada, constantemente.

Que convocadas las partes á juicio verbal, el señor procurador fiscal solicita se aplique á González la pena que para tales casos determina el artículo 35 de la ley 3318.

El defensor de pobres, por su parte, solicita que su defendido sea absuelto de culpa y cargo por haberse encontrado en la imposibilidad material de enrolarse, como lo demuestra en su declaración, indicando los buques de la armada donde ha prestado sus servicios; y que para justificar esa afirmación solicitaba se librase oficio al ministerio de marina para que informara sobre el particular.

Que á foja... aparece diligenciado el oficio librado al ministerio de marina.

Y considerando: Que de la propia declaración del procesado, prestada con todos los requisitos exigidos por el artículo 316 del código de procedimientos en materia criminal para que ella haga plena fe en juicio, se encuentra debidamente comprobada la infracción á la ley 3318 de que se acusa al procesado.

Que las circunstancias de haberse encontrado el encausado prestando servicios á bordo de los buques de la armada y que se ofrece como excusa para no haberse enrolado, no puede aceptarse, por cuanto del informe de foja que confirma lo dicho por el encausado respecto á los servicios prestados,

resulta que han mediado varios intervalos en que el referido ha podido dar cumplimiento á la ley.

Que, por consiguiente, es fuera de toda duda que se ha hecho acreedor á la pena que para tales casos establece el artículo 35 de la ley 3318.

Por estos fundamentos y de conformidad con lo dictaminado por el procurador fiscal, falló condenando á Martín González á un año de servicio militar, que deberá cumplir en el cuerpo de ejército que el poder ejecutivo nacional designe, debiendo descontárse de dicha pena el tiempo de prisión preventiva que lleva sufrida, en la forma determinada por la Suprema Corte, ó sea á razón de un día de servicio militar por uno de prisión preventiva.

Notifíquese con el original, póngase al detenido á disposición del ministerio de la guerra, librándose los oficios necesarios, hágase saber al jefe de policía y archívese. — *Francisco B. Astigueta.*

Dictamen del señor Procurador General. — Buenos Aires, agosto 1º de 1901. — *Suprema Corte:* Considero dignas de consideración en favor del procesado González, las observaciones de la defensa en la expresión de agravios de foja 22, por lo que adhiero á las conclusiones de foja 24. — *Sabiniano Kier.*

Fallo de la Suprema Corte. — Buenos Aires, agosto 21 de 1901. — Vistos y considerando: que el procesado Martín González, que prestaba sus servicios en la marina de guerra de la república, fué dado de baja con fecha siete de marzo del corriente año (foja catorce).

Que mientras estuvo prestando los expresados servicios no estaba obligado á enrolarse en la guardia nacional según se desprende de lo dispuesto en el artículo diecinueve de la ley número tres mil trescientos dieciocho.

Que aprehendido el doce del citado mes de marzo, si no lo hubiera sido antes de esa fecha, como se acredita con la nota de foja tres, no había transcurrido tiempo bastante desde la fecha de la baja para que se le haya de imputar infracción á la ley de enrolamiento, que lo haga pasible de la pena establecida por el artículo treinta y cinco de dicha ley.

Por estos fundamentos y de acuerdo con lo pedido por el señor procurador general se revoca la sentencia apelada de foja dieciseis y se absuelve al procesado de toda culpa y cargo, sin perjuicio de su enrolamiento en la guardia nacional en la categoría que le corresponde. Notifíquese con el original y devuélvanse. — Benjamín Paz. — Abel Bazán. — Octavio Bunge. — Nicanor G. del Solar.

CAUSA CCLXXXI

Doña Catalina C. de Dasso contra Adolfo Zanella, por desalojo sobre competencia

Sumario. — Habiéndose deducido excepción de incompetencia ante el juez de la demanda, y consentida, además, la resolución que la rechaza, no se puede ocurrir por inhibitoria al juez que se considera competente.

CASO. — Lo explica el siguiente

FALLO DEL JUEZ FEDERAL. — Buenos Aires, julio 23 de 1901. — Autos y vistos: Resultando de los informes producidos por el juez de paz de la sección 18, que don Adolfo Zanella ha deducido ante su jurisdicción las excepciones de incompetencia y falta de personería en la demandante en el juicio que le sigue doña Catalina C. de Dasso por desalojo, las que fueron rechazadas, por cuya razón resulta improcedente la inhibitoria deducida ante este juzgado; se declara que el juez de paz mencionado es quien debe seguir entendiendo en los autos referidos. En consecuencia y de acuerdo con lo resuelto en el tomo 23, página 366 de los fallos, hágasele saber por oficio que este juzgado no insiste en su competencia, y previa reposición de sellos, archívese. — *Agustín Urdinarrain.*

DICTAMEN DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL. — Buenos Aires, agosto 5 de 1901. — *Suprema Corte:* Encuentro justo el auto recurrido de foja veintiuno vuelta, con sujeción á las constancias del informe de foja quince, por lo que pido á V. E. se sirva confirmarlo por sus fundamentos. — *Sabiniano Kier.*

FALLO DE LA SUPREMA CORTE. — Buenos Aires, agosto 24 de 1901. — Vistos: Resultando del oficio de foja quince, que citado Zanella para contestar la demanda contra él interpuesta ante el juzgado de paz de la sección 18, opuso la excepción de incompetencia, fundado en su diversa nacionalidad con la demandante, y que resuelta por el juez de paz dicha excepción no haciendo lugar á ella, el apoderado del mismo Lanella dedujo recusación contra dicho juez, la que fué rechazada, quedando firme este rechazo en virtud del desistimiento formulado por el recurrente ante el juez de primera instancia; y teniendo en consideración:

Que las cuestiones de competencia pueden promoverse por inhibitoria ó por declinatoria, y el que hubiese optado por uno de esos medios, no puede abandonarlo y recurrir al otro, debiendo pasar por el resultado de aquel que se ha preferido, sin perjuicio de los recursos que por derecho procedieran, que no se han deducido en el presente caso.

Que, por consiguiente, la inhibitoria deducida ante el juez federal es improcedente.

Que además, del oficio de foja quince, ya citado, resulta que el recurrente ha aceptado la jurisdicción del juez de paz, sin haber interpuesto contra la resolución que la admitía, los recursos legales.

Por estos fundamentos, de acuerdo con lo pedido por el señor procurador general, y concordantes del auto apelado de foja veintiuna vuelta, se confirma éste, con costas. Notifíquese con el original y repuestos los sellos devuélvanse al juzgado de su origen. — BENJAMÍN PAZ. — ABEL BAZÁN. — OCTAVIO BUNGE. — NICANOR G. DEL SOLAR.

CAUSA CCLXXXII

Don Guillermo Calvo contra la Municipalidad de Posadas, por cobro de pesos sobre prueba de testigos

SUMARIO. — 1º La prueba testimonial ofrecida tres días hábiles antes de vencer el término de prueba, lo ha sido en tiempo habil, y por lo tanto, debe aceptarse.

2º El hecho de haber sido proveído el escrito en que se ofrecía esa prueba al día siguiente de su presentación, no puede privar á la parte del derecho que ha usado.

CASO. — Lo explican las siguientes piezas :

DECRETO DEL JUEZ LETRADO. — Posadas, julio 8 de 1897. — No habiendo el recurrente solicitado la prueba de testigos que ofrece antes de los tres últimos días del período señalado para las pruebas, tiempo necesario para cumplimentar el artículo 184 del Código de Procedimientos. — No ha lugar á lo que se solicita en cuanto al examen de los testigos.

Agréguense los documentos que presenta. — *Quiroga.*

FALLO DEL JUEZ LETRADO. — Posadas, septiembre 22 de 1898. — Considerando : Que para que el artículo 184 del Código de Procedimientos sea debidamente cumplimentado, es necesario presentar la lista de testigos con cuatro dias de anticipación al fenecimiento del término de prueba, á fin de que ella esté en exhibicion durante tres días y recibirse la prueba en el cuarto.

Por esto y demás consideraciones aducidas por el demandante en el escrito que antecede, no se hace lugar á la revocatoria solicitada por el demandado, del auto de julio 8 de 1897, y se concede en relación la apelación deducida para ante la Suprema Corte.

Elévense los autos y repónganse los sellos. — *Bréard.*

FALLO DE LA SUPREMA CORTE. — Buenos Aires, agosto 24 de 1901. — Vistos y considerando : Que el término de prueba comenzó á correr el veinte de mayo de mil ochocientos noventa y siete y vencía el doce de julio del mismo año.

Que con fecha siete de este último mes, la parte de la municipalidad presentó el escrito de foja seis de su cuaderno de prueba, en el que ofrece la de testigos cuya nómina se inserta en el mismo.

Que esa prueba ha sido ofrecida en tiempo hábil para cumplir la disposición del artículo ciento ochenta y cuatro del Código de Procedimientos, pues descontados los días nueve y once de julio que fueron feriados, quedaban tres días hábiles (el ocho, diez y doce de dicho mes) para que la listas de testigos permaneciese en la oficina de conformidad al citado artículo ciento ochenta y cuatro.

Que el hecho de haber proveído el juez, al día siguiente de su presentación, el referido escrito, no puede privar á la parte del derecho que ha usado.

Por estos fundamentos, se revoca el auto recurrido corriente á foja ocho del cuaderno de prueba del demandado, y se declara admisible la prueba testimonial ofrecida en el escrito de foja seis del mismo cuaderno. Notifíquese original y devuélvanse, debiendo reponerse los sellos ante el inferior. — BENJAMÍN PAZ. — OCTAVIO BUNGE. — NICANOR G. DEL SOLAR.

CAUSA CCLXXXIII

Luisa Chavannier, su extradición solicitada por las autoridades de Francia

SUMARIO. — Procede la detención preventiva solicitada por un mipistro diplomático extranjero á título de reciprocidad y en vista de ulterior extradición.

CASO. — Lo explican las siguientes piezas :

FALLO DEL JUEZ FEDERAL. — Buenos Aires, julio 19 de 1901. — Autos y vistos : De acuerdo con lo dispuesto en el artículo 673 del Código de Procedimientos en lo criminal y no obstante lo dictaminado por el procurador fiscal en la vista que antecede líbrese oficio al señor prefecto marítimo para que proceda á la detención preventiva de la llamada Luisa Chavannier. — *Francisco B. Astigueta.*

DICTAMEN DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL. — Buenos Aires, agosto 13 de 1901. — *Suprema Corte :* El señor ministro de Francia solicitó á foja una la detención provisoria á título de reciprocidad y en vista de ulterior extradición, de la llamada Luisa Chavannier, perseguida en Marsella por robo calificado.

Dada la alta investidura del ministro diplomático que se refiere á instrucciones telegráficas recibidas de su gobierno, la persecución por robo calificado implica una disposición para la detención ó arresto. La misma parte inculpada lo confirma en su declaración de foja 13 cuando expresa que con motivo de estar procesada en Marsella por el delito de robo y á fin de escapar á las persecuciones se embarcó con destino á este puerto tomando un nombre fingido.

Los antecedentes relacionados inducen la existencia de una orden de detención, ya que no á otra cosa pueden referirse las precauciones á que se refieren esos antecedentes con respecto á una procesada por robo calificado ante los tribunales de Marsella.

En su mérito, pienso, que procede en el caso la confirmación del auto recurrido de foja 6 vuelta. — *Sabiniano Kier.*

FALLO DE LA SUPREMA CORTE. — Buenos Aires, agosto de 27 de 1901. — Vistos : De acuerdo con lo expuesto y pedido por el señor procurador

general, por sus fundamentos y en virtud de lo prescripto por el artículo veinte y cinco de la ley de extradición, concordante con el artículo seiscientos setenta y tres del Código de Procedimientos en lo criminal, se confirma el auto apelado de foja seis. Notifíquese con el original y devuélvanse. — BENJAMÍN PAZ. — ABEL BAZÁN. — OCTAVIO BUNGE. — NICANOR G. DEL SOLAR. — MAURICIO P. DARACT.

CAUSA CCLXXXIV

Juan Luis Gigena solicitando la formación de un sumario á Juan Campostano por daños causados en unas fracciones de islas

SUMARIO. — La falta de cumplimiento á un contrato y el corte y la destrucción de las plantaciones de una isla arrendada, no importa la perpetración de delitos del derecho criminal que puedan dar origen á un sumario.

CASO. — Resulta de las siguientes piezas:

ESCRITO. — La Plata, mayo de 1981. — *Señor juez en lo criminal:* Juan Luis Gigena, constituyendo domicilio legal en la calle 15, número 10, entre 15 y 16, á V. S. digo:

1° Soy administrador de los bienes de las sucesiones de don Santiago Bisso y de doña María Ageno.

Pertenecen á estas sucesiones dos islas en el Paraná Miní y en el paraje del mismo denominado Moraneito.

El señor Juan Campostano tiene en arrendamiento las expresadas fracciones de isla, en virtud de un contrato celebrado el 19 de junio de 1891 por ante el escribano público señor C. J. Ugarteche, cuyo contrato vence el 19 del mes entrante.

El señor Campostano no ha cumplido hasta la fecha ninguna de las obligaciones contraídas en el contrato de arrendamiento.

Todas estas circunstancias constan en el expediente caratulado « Juan Luis Gigena, como administrador de las sucesiones de don Santiago Bisso y doña María Ageno, contra Juan Campostano, sobre cobro de arrendamientos », que se tramita por ante el juez en lo civil á cargo del doctor Arturo N. Gamboa, secretaría del escribano Mom y que se encuentra actualmente en apelación ante la Cámara.

2° Según el contrato de arrendamiento, el señor Campostano, recibió las dos islas de la referencia con 150 árboles frutales de distintas clases; tres montes de sauces, uno con 1000 plantas y los otros con 15.000 y 2500 álamos.

El señor Campostano se obliga en el contrato á conservar en buen estado toda la isla con sus plantaciones y á efectuar nuevas plantaciones.

3° El señor Campostano, que no ha cumplido ninguna de las cláusulas del contrato, en vista del término del contrato de arrendamiento, ha procedido á cortar, arrancar y destruir las plantaciones de propiedad del arren-

dador, transportándolas fuera de la isla, con el propósito de arruinar á la sucesión, de cuyos bienes soy administrador.

1° Tratándose de la realización de delitos previstos y castigados por el Código Penal (artículos 219 y 220, inciso 1°, y 193, inciso 2°), vengo á formular la correspondiente denuncia, á fin de que V. E. proceda á la formación del sumario respectivo y adopte las medidas del caso para impedir que el señor Juan Campostano logre el propósito que está llevando á cabo con toda precipitación.

Por tanto á V. E. pido: 1° Que tenga por formulada la presente denuncia y por constituído el domicilio legal indicado.

2° Que libre oficio á la Exma Cámara segunda de apelaciones en lo civil para que remita el expediente de la referencia.

3° Que proceda á la iniciación del sumario correspondiente. Es justicia. — *E. Gauchon*. — *J. L. Gigena*.

Fallo del Juez Federal. — La Plata, junio 27 de 1901. — Autos y vistos: No resultando de la propia exposición del demandante hechos que constituyan delitos del derecho criminal que puedan justificar la procedencia del fuero federal para entender en la causa por razón del lugar en que se dicen cometidos, sino hechos que, cuando más podrán dar lugar á acciones civiles que no se han deducido, archívese la causa con noticia de las partes, previa reposición de sellos. — *Isaac Godoy*.

Dictamen del señor Procurador General. — *Suprema Corte*: El demandante afirma que el demandado no ha cumplido las cláusulas de un contrato de arrendamiento, y agrega que en vista del término del contrato, ha procedido á cortar, arrancar y destruir las plantaciones de la isla arrendada.

De ahí no se deduce la perpetración de alguno de los delitos del derecho criminal, aún cuando pueden resultar responsabilidades en el juicio que se sigue ante los tribunales de la capital, según las referencias de la misma parte; por lo que pienso procede la confirmación del auto de foja 5 que declara la improcedencia del fuero federal en el caso. — *Sabiniano Kier*.

Fallo de la Suprema Corte. — Buenos Aires, agosto 27 de 1901. — Vistos: De acuerdo con lo expuesto y pedido por el señor procurador general y por sus fundamentos, se confirma el auto apelado de foja cinco. Notifíquese con el original y devuélvanse. — Benjamín Paz. — Abel Bazán. — Octavio Bunge. — Nicanor G. del Solar. — Mauricio B. Daract.

CAUSA CCLXXXV

Leonilda F. de Rodríguez contra Cosme Superi, por cobro de pesos sobre apelación denegada

Sumario. — En el juicio ejecutivo la sentencia de trance y remate sólo es apelable cuando se han opuesto excepciones y se ha intentado probarlas.

CASO. — Resulta del siguiente

INFORME DEL JUEZ LETRADO. — General Acha, agosto 23 de 1901. — *Suprema Corte:* Se trata de un juicio ejecutivo que por cobro de arrendamientos sigue doña Leonilda F. de Rodríguez contra don Cosme Saperi y en el cual la parte del ejecutado opuso las excepciones de falta de personería y de pago.

Rechazadas éstas se manda llevar adelante la ejecución en sentencia de remate pronunciada el 31 de julio último, la que fué apelada por el recurrente, no habiéndose concedido el recurso en atención á que dicha parte no ofreció prueba alguna para justificar las excepciones deducidas y de conformidad con el artículo 501 del Código de Procedimientos, del que claramente se desprende, á juicio del infrascripto, que para que la sentencia de remate sea apelable se requiere conjuntamente que se hayan opuesto excepciones *é intentado probarlas.* — *B. S. Beltrán.*

FALLO DE LA SUPREMA CORTE. — Buenos Aires, agosto 27 de 1901. — Vistos en el acuerdo: Por lo que resulta del precedente informe y teniendo en consideración que la sentencia de remate sólo es apelable cuando se hayan opuesto excepciones é intentado probarlas, según lo dispone el artículo quinientos uno del Código de Procedimientos de la Capital vigente en los territorios nacionales (artículo treinta y siete de la ley de organización de los territorios nacionales), y no habiéndose intentado probar las excepciones alegadas el recurso es improcedente.

Por esto se declara bien denegado el recurso. — Notifíquese con el original y repuesto el papel remítanse estas actuaciones al juez de la causa para su agregación á los autos principales. — BENJAMÍN PAZ. — ABEL BAZÁN. — OCTAVIO BUNGE. — NICANOR G. DEL SOLAR. — MAURICIO P. DARACT.

CAUSA CCLXXXVI

Camilo Bolla en autos con el fisco, por cobro de pesos sobre apelación denegada

SUMARIO. — En el procedimiento de apremio á que está sometido el cobro de los impuestos internos, no es apelable la sentencia que ordena la venta de los bienes ejecutados.

CASO. — Resulta del siguiente

FALLO DE LA SUPREMA CORTE. — Buenos Aires, agosto 27 de 1901. — Vistos en el acuerdo: Resultando de la propia exposición de la parte, que se trata de un juicio por cobro de pesos, proveniente de impuestos internos, y estando estos juicios sometidos al procedimiento de apremio, según lo establece el artículo veinticinco de la ley tres mil setecientos sesenta y cuatro, en los cuales no es procedente el recurso de apelación, según resulta del artículo trescientos veinte de la ley de procedimientos y de la

doctrina que surge del artículo trescientos, no siéndolo tampoco el de nulidad, atento lo dispuesto en el artículo doscientos treinta y cuatro de la citada ley.

Por esto, no ha lugar á los recursos y archívese, reponiéndose el papel. — BENJAMÍN PAZ. — ABEL BAZÁN. — OCTAVIO BUNGE. — NICANOR G. DEL SOLAR. — MAURICIO P. DARACT.

CAUSA CCLXXXVII

El Banco de la Nación Argentina contra Julio M. Jonas, por cobro de pesos sobre apelación denegada

SUMARIO. — En el juicio ejecutivo sólo son apelables los autos declarados tales por la ley de procedimientos, entre los cuales no se encuentra el que ordena el embargo de un bien raiz del ejecutado.

CASO. — Requerido el pago del crédito, el ejecutado dió á embargo un bien raiz de su propiedad, que el ejecutante no aceptó, alegando que el inmueble adeudaba dos ó tres años de impuestos por servicio de cloacas y reconocía un gravamen hipotecario; por cuya razón, y á solicitud del demandante, el juzgado ordenó se trabara embargo en la casa-quinta del ejecutado. Apelado por éste el nuevo embargo, el juez denegó el recurso, presentándose de hecho ante la Suprema Corte, la que pronunció el siguiente:

FALLO DE LA SUPREMA CORTE. — Buenos Aires, agosto 27 de 1901. — Vistos en el acuerdo y resultando de la propia exposición de la parte, que se trata de un juicio por cobro de pesos, tramitado por la via ejecutiva, y no siendo apelables en dichos juicios sino los autos declarados tales por la ley (artículo trescientos de la ley de procedimientos) entre los que no se encuentra el recurrido, no ha lugar y archívese. Repóngase la foja. — BENJAMÍN PAZ. — ABEL BAZÁN. — OCTAVIO BUNGE. — NICANOR G. DEL SOLAR. — MAURICIO P. DARACT.

CAUSA CCLXXXVIII

Criminal, contra Dante Martelli, por tentativa de robo

SUMARIO. — Los malos antecedentes del procesado unidos á las constancias de autos, dan mérito á la prueba de presunciones, que autoriza el artículo 358 del Código de Procedimientos.

CASO. — Lo explican las siguientes piezas:

ACTA. — En Buenos Aires, á 30 de junio de 1901 comparecieron ante S. S. al juicio verbal decretado, el señor procurador fiscal por una parte

y el señor defensor de pobres por la otra. Concedida la palabra al señor procurador fiscal, manifestó: Que se ha comprobado de autos que el procesado Dante Martelli penetró sigilosamente á altas horas de la noche al interior del edificio que ocupa el Consejo supremo de guerra; que su negativa ha sido legalmente destruída por las constancias de autos y testigos presenciales que han depuesto en el sumario; que el hecho está comprendido dentro de los términos del artículo 165 del Código Penal y el juzgado debe aplicarle al sujeto Dante Martelli la pena que ese artículo establece.

Concedida la palabra al defensor de pobres, dijo: Que no se explica cómo puede afirmarse que en autos se ha comprobado que el procesado Dante Martelli había penetrado al edificio ocupado por el Consejo supremo de guerra. No hay en el sumario nada que lo justifique. Nadie ha visto á Martelli dentro del edificio: nadie lo ha visto tampoco salir de él. Martelli fué detenido en la calle de Florida y Charcas por el agente Vicente Márquez, quien dice que lo vió salir de un tambo de la calle Reconquista, hecho que Martelli niega, como niega haber estado dentro del edificio que ocupa el Consejo supremo de guerra, siendo de notar el galimatías de la declaración del agente Márquez que sitúa al tambo en la calle de Reconquista « entre Charcas y Florida » calles que se cruzan, agregando después que Martelli « tomó por Reconquista hacia Florida », hecho imposible porque esas calles son paralelas. Esto es todo lo que hay, por lo que corresponde se dicte, sin más trámite, sobreseimiento provisorio y la libertad del procesado.

Dado lo cual y teniendo en cuenta las constancias de autos y antecedentes del acusado, S. S. resolvió imponer á Dante Martelli la pena de dos meses de arresto y diez pesos de multa y costos del juicio, de acuerdo á la disposición del artículo 165 del Código Penal, y encontrándose agotada esta pena con el tiempo de prisión sufrida por el procesado, mandó sea puesto en libertad, á cuyo efecto se librará la orden correspondiente.

Con lo que se dió por terminado el acto, que firmaron con S. S., por ante mí, de que doy fe. — *Francisco B. Astigreta.* — *C. Hurtado.* — *J. Botet.*

Dictamen del señor Procurador General. — Buenos Aires, agosto 6 de 1901. — *Suprema Corte:* Según la denuncia de foja 1, en altas horas de la noche del 17 de abril próximo pasado, se notaron ruídos de pasadores en el interior de la casa donde funciona el Consejo supremo de guerra, sita en la calle de Charcas 441.

Verificado un registro en la mencionada casa por el ordenanza del Consejo, acompañado por el agente de policía Mario G. Read, se encontró una llave ganzúa colocada en la cerradura de una de las puertas que da al segundo patio del edificio, al mismo tiempo que la esposa del mencionado ordenanza, llamada María García de Andrade, vió subir á un individuo por la escalera que conduce á las habitaciones altas de la casa, comprobando que dicho sujeto pasó á la casa vecina.

Estando la autoridad en aviso de lo que ocurría y recayendo las sospechas, desde luego, en el sujeto misterioso que escaló las murallas de la casa del Consejo de guerra para salir en horas tan avanzadas de la noche

hasta las casas vecinas, se estableció vigilancia en la manzana formada por las calles Charcas, Santa Fe, San Martín y Reconquista.

En tal situación, el agente Vicente Márquez, que recorría la cuadra de la calle Reconquista entre las de Santa Fe y Charcas, detuvo á un individuo que á esas mismas horas salía sigilosamente por un tambo que existe en la calle Reconquista dentro de la manzana vigilada.

El detenido que resultó ser el procesado Dante Martelli, cuyos pésimos antecedentes personales constan á foja 15, siendo retratado bajo el número 391 en la galería pública, no ha podido ni siquiera intentado explicar el motivo de su salida por el referido tambo en horas tan sospechosas de la noche y á raíz de los sucesos producidos en la casa del Consejo de guerra.

Estas circunstancias y las concordantes de autos, dan mérito á la prueba de presunciones que autoriza el artículo 358 del Código de Procedimientos en lo criminal, por lo que me corresponde sustentar la sentencia recurrida de foja 26, cuya confirmación solicito de V. E. — *Sabiniano Kier.*

FALLO DE LA SUPREMA CORTE. — Buenos Aires, agosto 27 de 1901. — Vistos: De acuerdo con lo expuesto y pedido por el señor procurador general, se confirma, con costas, la sentencia apelada de foja veintisiete. Notifíquese con el original y devuélvanse. — BENJAMÍN PAZ. — OCTAVIO BUNGE. — NICANOR G. DEL SOLAR. — MAURICIO P. DARACT.

CAUSA CCLXXXIX

Criminal, seguida por Roberto Mackill contra Ramsay, Bellamy y compañía por violación de una patente de invención y falsificación de marca

SUMARIO. — Concedida una patente para garantir al inventor solamente las proporciones en que los componentes entran en una composición y no los ingredientes mismos, no puede aquél oponerse á que otro expenda una composición en que los mismos ingredientes entran en proporciones distintas.

2º Es nula la patente acordada por un invento ó descubrimiento conocido y publicado suficientemente dentro y fuera del país por lo menos desde hace treinta años.

3º No acreditándose la propiedad de una marca, no puede pretenderse que se eliminen de ella las enunciaciones en que se hace consistir su imitación.

CASO. — Lo explica el siguiente

FALLO DEL JUEZ FEDERAL. — Buenos Aires, agosto 19 de 1899. — Y vistos: estos autos seguidos por don Roberto Mackill contra los señores Ramsay, Bellamy y compañía, por violación de su patente de invención y falsificación de marca de fábrica, de los que resulta:

Que á foja 10 se presenta don Alejandro Mackill en representación del actor entablando esta demanda por violación de una patente de invención y falsificación de una marca de fábrica, pidiendo que los demandados sean condenados al máximum de las penas que marca la ley, á no usar en lo sucesivo el « Polvo de Tabaco » porque es una imitación de su marca, todo con especial condenación en costas.

Que en 23 de septiembre de 1892 su mandante obtuvo de la oficina de patentes de invención, por el término de diez años, un privilegio para una composición para lavar carneros que era y es de su exclusiva invención. Que no habiendo sido observada por nadie, ha adquirido un título indiscutible porque nadie puede sostener haber precedido á su mandante en la fabricación del producto industrial referido, mucho más cuando ha sido el primero en introducir al país esa combinación tan higiénica, que en Europa mismo había inventado.

Que ha sabido que los demandados, sin guardar miramientos por la propiedad ajena, hacían fabricar en Inglaterra un artículo que denominan « Polvo de Tabaco » como se denomina el suyo que está destinado al lavado y extinción de la sarna en las ovejas, siendo la composición idéntica al producto de su propiedad, lo que constituye un atentado que las leyes garanten y protegen.

Que de lo expuesto surge una verdadera infracción al privilegio de su instituyente hecho á sabiendas y con el conocimiento cabal, por parte de los contraventores, de la composición íntima de su producto hasta en el porcentaje de los ingredientes.

Que el ingrediente que los demandados destinan á hacerle concurrencia tiene el mismo título de polvo de tabaco, la misma composición y entran en él las mismas substancias en casi idénticas condiciones y está destinada al lavado de ovejas y extinción de la sarna, y que no sólo se contentan con hacer fabricar ese artículo sino que lo introducen y venden falsificado ó imitado. Que no sólo han violado el privilegio de su invención falsificando y expendiendo un producto de la invención de su poderdante, sino que usan maliciosamente las palabras « Polvo de Tabaco » que constituye la designación comercial del producto auténtico.

Que las palabras « Polvo de Tabaco » constituye la parte que se grava en el oído del consumidor y por lo tanto el rasgo saliente de la marca. Que poco importa que estos contengan otros atributos, pues basta que los demandados puedan inducir en error al público para que el uso de la frase les esté vedada, y en el caso la frase « Polvo de Tabaco » aplicada al producto imitado evidencia la mala fe de los señores Ramsay, Bellamy y compañía.

Que se trata de un producto que sólo él puede fabricar y sobre el que tiene patente de invención, y que es claro que si á la imitación del producto se agrega el rasgo saliente de la marca ó sea el « Polvo de Tabaco », el propósito de la falsificación ó de la imitación se impone al espíritu.

Que los demandados han vendido y hecho circular artículos con marca imitada á sabiendas y burlándose de sus prevenciones particulares y de los avisos publicados aquí y en Inglaterra haciendo conocer que tenían el uso exclusivo de la frase « Polvo de Tabaco ».

Que de esos hechos resulta el delito de falsificar y vender su producto patentado y el de uso indebido de su marca de comercio, porque los de-

mandados quedan comprendidos en las disposiciones de los artículos 53 y 54 de la ley de patentes de invención y los incisos 2°, 3° y 4°, del artículo 28 de la ley de marcas de fábrica, cuyas penas deben sufrir.

Que corrido traslado de la demanda, la contestan á foja 38 los demandados pidiendo su rechazo con costas y se dejen á salvo sus acciones por daños y perjuicios, como asimismo que se declare ineficaz y nula la patente de invención presentada por el actor y se le aplique la pena que determina el artículo 58 de la ley.

Que la patente de invención del señor Mackill es nula por dos conceptos bien definidos por el artículo 4° de la ley, pues dicho señor no tiene patente de invención para curar la sarna sino para lavar carneros, y como ellos no venden ningún específico con este último objeto, sino con el curar la sarna resulta que el actor carece hasta de esa razón, *prima facie*, que suelen dar á su autor aun las patentes más absurdas. Que la patente solicitada por Mackill le fué acordada después de una oposición del comisario respectivo, por las proporciones en que se encontraban los ingredientes en la fórmula presentada, de donde se desprende que carece también de acción para iniciar este juicio.

Que solicitada posteriormente una adicional á esa patente, consistente en el cambio de proporción en los componentes del producto, el señor comisario de la oficina dijo que siempre que no se quisiera atribuir el carácter de remedio ó composición farmacéutica podía acordarse como substancia para lavar carneros, pues en otras condiciones contrariaría el artículo 4° de la ley.

Que aun suponiendo que la oficina hubiera dado la patente de invención tendrían que lo único patentado sería la proporción de la mezcla y como el producto que ellos expenden tiene proporciones diferentes aquella patente no la excluye de la venta. Que la patente sería nula porque, como lo dijo el doctor Arata en su informe, se trata de remedios conocidos y de uso común en todo el mundo ganadero, pues el azufre y el tabaco se vienen usando combinados para curar la sarna desde mediados del siglo, y en las colonias inglesas se han dictado leyes prohibiendo el uso de toda otra combinación; y que aunque esto no fuera así, concedida la patente como sarnífugo sería nula por tratarse de una composición farmacéutica por cuanto éstas no son susceptibles de ser patentadas.

Que, por otra parte, ellos emplean como marca de comercio « El Vellón de Oro », mientras que el actor usa una bolsa con una denominación escrita con el nombre de la casa introductora. Que las palabras « Polvo de Tabaco » que se encuentran en una y otra marca, es el artículo á que se aplica la marca y no la marca misma y son sumamente diferentes como puede verse en el diseño acompañado. Que siendo imposible que al amparo de una patente ineficaz y nula pueda prosperar la acción, ella debe ser rechazada como lo había solicitado anteriormente.

Que abierta la causa á prueba se produce la que corre agregada de foja 87 á foja 162, alegándose de bien probado por los demandados á foja 198.

Y considerando: 1° Que la presente querella ha sido deducida por el señor Mackill contra los señores Ramsay, Bellamy y compañía por violación de su patente de invención y por falsificación de su marca de fábrica.

2° Que la patente de privilegio acordada al actor lo ha sido para una composición en ciertas proporciones para lavar carneros; y la marca de

fábrica, á estar á los antecedentes que obran en autos, la constituye una bolsa en la que se encuentra escrita la leyenda siguiente: « Laidlaw's » « Polvo de Tabaco » (Virginia). Para curar la sarna. Unicos introductores Mackill, Laidlw's y compañía Buenos Aires.

3º Que respecto de la acción que funda el actor en su patente de foja 1, se observa que las proporciones de tabaco y demás ingredientes que se detallan en el documento de foja 3 no son iguales á los que usan los demandados, según se afirma en la misma demanda, por lo que no puede considerarse violado el privilegio.

4º Que los informes producidos por la oficina de patentes de invención y marca de fábrica y de comercio de foja 101 y el producido par el químico señor Luis Huidobro, á foja 156, llevan el convencimiento al ánimo del juez que se ha acordado patente al señor Mackill por una composición farmacéutica, lo que no ha podido ser objeto de un privilegio de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 4º de la ley de la materia.

5º Que aún admitiendo que el privilegio no hubiera recaído sobre una composición farmacéutica, no ha podido concedérsele la patente de invención el actor por tratarse de un descubrimiento ó invento que ha sido conocido y publicado suficientemente dentro y fuera del país por lo menos 30 años atrás como resulta de la memoria inglesa traducida á foja 146 (art. 4º citado).

6º Que, en cuanto á la acción que funda el señor Mackill en su marca de fábrica, carece de todo fundamento desde que no ha acreditado en ninguna forma la existencia legal de la marca que invoca en su favor.

7º Que suponiendo que hubiera acreditado el hecho de la mayor importancia á que se refiere el anterior considerando, son tan diferentes las marcas del actor y de los demandados que en manera alguna puede considerarse á éstos autores del delito de falsificación de que se les acusa.

Por estos fundamentos, fallo, absolviendo á los señores Ramsay, Bellamy y compañía de las acciones instauradas por don Roberto Mackill, con costas, declarándose nula la patente de invención acordada á este último, y dejando á salvo las acciones por daños y perjuicios que les correspondan á los demandados. Hágase saber esta resolución al Ministerio de Obras Públicas á los efectos consiguientes; levántese el embargo trabado, notifíquese con el original y repónganse los sellos. — *Gervasio F. Granel.*

Fallo de la Suprema Corte. — Buenos Aires, agosto 29 de 1901. — Vistos y considerando: Que la patente de invención acordada al actor sobre su composición para *lavar carneros* se otorgó para este objeto solamente, garantiéndose al inventor las proporciones en que los componentes entraban en la composición y no los ingredientes mismos que ya eran usados con igual objeto, según se expresa en el informe del subcomisario químico doctor Arata (foja ciento seis) se acepta por el solicitante (foja ciento seis vuelta) y se desprende de la resolución de la oficina recaída en la solicitud.

Que al solicitarse la patente adicional á que se refiere el testimonio de foja ciento uno, informando el mismo doctor Arata manifestó, que « siempre que no quiera atribuírsele el carácter de remedio ó composición farmacéutica (al invento) cuya patente no podría ser acordada en virtud del artículo 4º de la ley y conservándole su carácter de *substancias para lavar carneros*, opinaba que debía acordarse el certificado de adición.

Que aunque oído el solicitante éste observó que la composición para la que pedía patente de adición no se emplea como remedio interno y que su uso es exclusivamente para bañar las ovejas que tengan sarna, el doctor Arata insistió en su informe anterior manifestando « que los remedios no sólo son internos, sino que también se aplican exteriormente en baños, fricciones, vaporizaciones, etc., que para la curación de la sarna, enfermedad parasitaria de la piel son las únicas eficaces » dictándose resolución por la oficina en la que se concede la patente adicional, de acuerdo con lo dispuesto por la ley de la materia y lo informado por el subcomisario químico.

Que esos antecedentes resultan acreditados en el testimonio del respectivo expediente que corre á foja ciento uno y siguientes de estos autos.

Que, en su mérito, Mackill no ha podido intentar demanda por violación de su patente de invención sino cuando la imitación que motiva la acción se refiriese no á los ingredientes de la composición sino á las proporciones en que en esta ellos entrasen ; y en ningún caso la composicion que se pretende eliminar del mercado por razón de los derechos derivados de la patente pueda ser expendida como remedio al objeto de curar y no simplemente de lavar, porque la patente concedida á Mackill llevó esta restricción expresa, sujetándose la oficina al artículo cuarto de la ley de la materia que declara no susceptibles de patentes las composiciones farmacéuticas en términos generales y por tanto comprensivos de la farmacia veterinaria.

Que en lo relativo á la demanda por imitación de marca de fábrica, su improcedencia resulta del simple hecho de no haberse presentado un comprobante que acredite que el actor sea propietario de marca alguna imitada por el demandado.

Que, por otra parte, las palabras *polvo de tabaco* que se contienen en la marca de comercio del demandado y cuya eliminación pretende el actor, sosteniendo que ellas constituyen la imitación, no pueden considerarse como marcas de fábrica ó de comercio, porque ellas sirven para indicar con verdad por designaciones propias y usuales la naturaleza de los productos ó la clase á que pertenecen aquellos que hacen el objeto del comercio de dicho demandado, entrando así en la disposición del inciso quinto, artículo tercero de la ley de marcas de fábrica y de comercio.

Por estos fundamentos y concordantes de la sentencia apelada de foja doscientos cuatro se confirma ésta, con costas. Notifíquese original y repuestos los sellos, devuélvanse. — Benjamín Paz. — Abel Bazán. — Octavio Bunge. — Nicanor G. del Solar. — Mauricio P. Daract.

CAUSA CCXC

Criminal, seguida por don Roberto Mackill, contra Mac Dougall Hermanos por violación de patente de invención y falsificación de marca de fábrica

Sumario. — 1° Concedida una patente para garantir al inventor solamente las proporciones en que los componentes entran en una composición y no los ingredientes mismos, aquél no puede oponerse á que otro expenda

una composición destinada al mismo objeto, en que los mismos ingredientes entran en proporciones diferentes.

2º Es nula la patente acordada para garantir una composición farmacéutica.

Caso. — Lo indica el siguiente

Fallo del Juez Federal. — Buenos Aires, julio 3 de 1900. — Y vistos: estos autos seguidos por don R. Mackill contra los señores Mac Dougall Hermanos por falsificación de marca de fábrica, de los que resúelta:

Que á foja 1 se presenta el actor manifestando que entabla formal demanda contra Mac Dougall Hermanos por infracción de su privilegio de invención é imitación de su marca de comercio y pide que en oportunidad sean condenados á una multa de 500 pesos, á no usar en lo sucesivo la frase « polvo de tabaco » aplicada á substancias ó productos para lavar carneros y á pagar daños é intereses y las costas.

Que en 20 de septiembre de 1892 se presentó á la oficina de patentes y obtuvo privilegio por el término de 10 años, para fabricar una composición destinada al lavado de carneros y destrucción de los ácaros, composición que es invento del demandante Mackill; que la referida patente fué debidamente publicada sin que nadie reclamara contra su otorgamiento; que de lo expuesto fluye que es poseedor de un título indiscutido é indiscutible, otorgado con sujeción á la ley, para fabricar exclusivamente la substancia que ha designado en la frase « polvo de tabaco ». Que esa substancia privilegiada con el número 1197, entra en la categoría de las substancias útiles ó suplementos de agricultura, cuya composición es de 75 partes de tabaco en polvo, 25 partes de azufre y 5 de polvos carbólicos, los que, por patente adicional que ha sacado, se pueden sustituir estos últimos por soda. Que ese producto, que sólo elabora la casa, ha sido introducido, manufacturado, expuesto y vendido por los demandados, lo que constituye el delito de falsificación previsto y castigado por la ley: que el producto de Mac Dougall se parece hasta identificarse con el suyo en el nombre, en la composición, en sus ingredientes, en su destino, en el envase y en la marca de comercio. Que poco importa que haya alguna pequeña diferencia en la composición del producto, por cuanto el derecho del propietario se extiende á la patente entera, y en consecuencia, habrá falsificación aun cuando en lugar de copiar idénticamente y en cada uno de sus detalles se hubiese introducido algunas diferencias ó incorporado únicamente ciertas partes. Que no sólo es víctima de la falsificación sino que los que le hacen la competencia se han apoderado de la frase « polvo de tabaco » que jamás fué usada como designación comercial hasta que él la incluyó en su marca para designar el producto de que es inventor. Que « polvo de tabaco » es una frase hija de su fantasía y una vez registrada como parte de su marca su uso por terceros constituye delito, una concurrencia desleal por lo que solicitaba se dictara sentencia de acuerdo con lo pedido en el exordio.

Que corrido traslado de la demanda, la contesta á foja 88 don Guillermo Johnston, en representación de los demandados, solicitando sea ella rechazada, con costas, con la declaración de que sus representados no han violado privilegio alguno por no haber falsificado ni imitado marca alguna al expender un producto de la farmacia veterinaria que es impatentable. Que

la patente adquirida por el actor para lavar carneros no ha podido confundirse con el derecho de curar carneros que ejercían sus mandantes. Que el producto de los señores Mackill difiere en las dosis y en la composición del que expenden Mac Dougall Hermanos; que es nula la patente adquirida por tratarse de un producto conocido dentro y fuera del país y finalmente que se le imponga perpetuo silencio y se le condene al pago de los daños y perjuicios.

Abierta la causa á prueba á foja 106, se produce la que corre agregada á los autos de foja 108 á foja 127, y habiéndose llamado autos á los efectos del artículo 492 del Código de Procedimientos en lo criminal, se presenta por el demandado el escrito de foja 141.

Y considerando: Que la presente demanda ha sido deducida por falsificación de la patente de invención adquirida por el actor por una composición destinada al lavado de carneros, destrucción de los ácaros, cuya composición se expresa en la página segunda, al final, de este expediente.

Que si se observa la fórmula adoptada por el actor para obtener el privilegio de patente que le ha sido acordado, se ve sin esfuerzo, que se trata de una mezcla de un producto vegetal sin otros minerales que forman una composición químico-farmacéutica destinada al lavado de los carneros para la destrucción de la sarna.

Que el ingrediente empleado por el querellado conteniendo distintos componentes de la del querellante se aplica igualmente al mismo fin que al patentado por Mackill de donde se deduce que pueden existir diversas composiciones destinadas á un mismo objeto, sin que por ello pueda decirse que haya falsificación de unos ú otros.

Que no habiendo demostrado que la fórmula patentada por el actor sea la misma empleada por Mac Dougall Hermanos, ni que se trate de una imitación de ella, no puede admitirse que estos hayan falsificado el polvo de tabaco adoptado por Mackill como un sistema curativo.

Que siendo evidente que se trata de una composición farmacéutica, como queda dicho en el considerando segundo, no ha podido otorgarse al actor la patente por él obtenida, por ser contraria á la disposición del artículo 4° de la ley de 28 de septiembre de 1874.

Por estos fundamentos, fallo, absolviendo de la acción instaurada á los señores Mac Dougall Hermanos, con costas, dejándoles á salvo las acciones que por daños y perjuicios viesen convenirles, y se declara nula la patente de invención otorgada á don R. Mackill. En su consecuencia, líbrese el oficio respectivo al Ministerio de Agricultura para las anotaciones correspondientes. Notifíquese con el original y en oportunidad archívese. Repónganse los sellos. — *Francisco B. Astigueta.*

Fallo de la Suprema Corte. — Buenos Aires, agosto 29 de 1901. — Vistos y considerando: que la parte de Mackill ha abandonado en su expresión de agravios el recurso de nulidad, manteniendo tan solo el de apelación al pedir simplemente la revocación de la sentencia del inferior y solicitar que esta Suprema Corte se pronuncie, especialmente, sobre la cuestión relativa á marca de fábrica, punto omitido en aquella, y que sería el defecto único que pudo viciar esa sentencia (foja ciento cincuenta y cuatro), pedido á que se presta igualmente la respuesta al mencionado escrito de expresión de agravios.

Que la patente de invención acordada al actor sobre su composición para lavar carneros se otorgó para este objeto solamente, garantiéndose al inventor las proporciones en que los componentes entraban en la composición y no los ingredientes mismos que ya eran usados con igual objeto, según se expresa en el informe del subcomisario químico doctor Arata (foja ciento veintidós vuelta), se acepta por el solicitante fojas ciento veintidós y ciento veintitrés y se desprende de la resolución de la oficina recaída en la solicitud.

Que, al solicitarse la patente adicional á que se refiere el instrumento de foja sesenta y tres, informando el mismo doctor Arata manifestó, que «siempre que no quiera atribuirle el carácter de remedio ó composición farmacéutica (al invento) cuya patente no podría ser acordada en virtud del artículo cuarto de la ley y conservándole su carácter de substancias para lavar carneros», opinaba que debía acordarse el certificado de adición, según sin contradicción del actor se afirma por el demandado en el escrito de contestación á la demanda, á foja nueve vuelta.

Que aunque oído el solicitante, este observó que la composición para la que pedía patente de adición no se emplea como remedio interno y que su uso es exclusivamente para bañar las ovejas que tengan sarna, el doctor Arata insistió en su informe anterior manifestando, «que los remedios no sólo son internos sino que también se aplican exteriormente en baños, fricciones, vaporizaciones, etcétera; que para la curación de la sarna, enfermedad parasitaria de la piel, son las únicas eficaces»; dictándose la resolucion por la oficina en la que se concede la patente adicional, de acuerdo con lo dispuesto por la ley de la materia y lo informado por el subcomisario químico, como también sin contradicción se dice en el citado escrito á fojas noventa y una vuelta y noventa y dos.

Que esos antecentes resultan igualmente acreditados en el testimonio del respectivo expediente que corre á foja ciento una de los autos que el demandante Mackill sigue contra Ramsay, Bellamy y compañía sobre falsificación de marca de fábrica y violación de patente de invención y que pendientes ante esta Suprema Corte para su fallo se han tenido á la vista en el acuerdo.

Que, en su mérito, Mackill no ha podido intentar demanda por violación de su patente de invención sino cuando la imitación que motiva la acción se refiriera no á los ingredientes de la composición sino á las proporciones en que en ésta ellas entrasen; y en ningún caso cuando la composición que se pretende eliminar del mercado por razón de los derechos derivados de la patente fuese expedida como remedio, al objeto de curar y no simplemente de lavar, porque la patente concedida á Mackill llevó esta restricción expresa, sujetándose la oficina al artículo cuarto de la ley de la materia que declara no susceptibles de patentes las composiciones farmacéuticas, en términos generales y por tanto, comprensivas de la farmacia veterinaria.

Que en lo relativo á la demanda por imitación de marca de fábrica, su improcedencia resulta del simple hecho de no haberse presentado el comprobante que acredite que el actor sea propietario de marca alguna imitada por el demandado.

Que, por otra parte, las palabras «polvo de tabaco» que se contienen en la marca de comercio del demandado y cuya eliminación pretende el actor, sosteniendo que ellas constituyen la imitación, no pueden considerarse como

marcas de fábrica ó de comercio, porque ellas sirven para indicar con verdad, por designaciones propias y usuales la naturaleza de los productos ó la clase á que pertenecen aquellos que hacen el objeto del comercio de dicho demandado, entrando así en la disposición del inciso quinto, artículo tercero, de la ley de marcas de fábrica y de comercio.

Por estos fundamentos y concordantes de la sentencia apelada de foja ciento cuarenta y cinco, se confirma ésta, con declaración de que los demandados quedan también absueltos de la querella sobre imitación de marca; siendo las costas de la instancia á cargo del apelante. Notifíquese con el original y repuestos los sellos, devuélvanse. — BENJAMÍN PAZ. — ABEL BAZÁN. — OCTAVIO BUNGE. — NICANOR G. DEL SOLAR.— MAURICIO P. DARACT.

CAUSA CCXCI

Don Lisandro de la Torre contra don Esteban Rivarola, por cobro de pesos

SUMARIO. — No acreditándose el hecho de que el actor hace derivar la obligación cuyo cumplimiento demanda, procede la absolución del demandado.

CASO. — Lo explica el sigiente

FALLO DEL JUEZ FEDERAL. — Rosario, abril 4 de 1900. — Y vistos los presentes autos seguidos por don Lisandro de la Torre contra don Esteban Rivarola, por cobro de pesos, de los que resulta :

1º Que el actor inicia, á foja 18, demanda por cobro de pesos, fundándola en la falta de la superficie total de un inmueble que adquirió por compra hecha al demandado, cuya falta de 1872 metros 85 centímetros la imputa al espacio que toma la calle Junín al cruzar ese inmueble. Que la sentencia de la Suprema Corte, que acompaña de foja 2 á foja 5, condenó al demandado á devolver el precio correspondiente á los 629 metros 82 centímetros, comprendidos dentro del Boulevard « Timbues », con más los intereses bancarios, revocó la sentencia del juzgado federal en la parte que mandaba pagar el valor del terreno con relación á la calle « Las Heras » ó « Junín » y en el considerando 16º de la misma se estableció : « que no era el caso de juzgar sólo los derechos y obligaciones del comprador y vendedor por razón de la evicción que motivase la apertura de calles, etc. » Que este caso ha llegado puesto que al solicitar el actor permiso para edificar en el terreno de la cuestion y al pedir la línea que exigen las ordenanzas vigentes, según consta de los planos y demás documentos de foja 61 á foja 65, se le demarcó la traza de la calle « Junín »; que la Suprema Corte no dictaminó sobre la falta de continencia en la cosa vendida por razón de deducciones de orden municipal, por cuanto en el pleito anterior no existió constancia de la apertura de la referida calle « Junín ». Que la falta de continencia se ha producido y por esa misma causa; que desde que en el contrato de venta no se hizo referencia á que existieran calles públicas el demandado está obligado á garantir la libertad y plenitud

de los derechos reales sobre el inmueble transmitido, debiendo, en consecuencia, restituir el precio por la superficie que falta; que el demandado sabía desde hacía varios años que la calle « Junín » se encuentra abierta y entregada al servicio público, porque él ha edificado dos propiedades que lindan por el este con el Boulevard frente al terreno del actor y tuvo que respetar la línea de la calle « Junín »; que en atención á las razones expuestas pide que se condene al demandado á indemnizar la superficie mencionada á razón de 6 pesos la vara cuadrada, según el precio pagado por el actor en la compra de 6 de abril de 1889, con más los intereses y costas.

2º Que corrido traslado de la demanda, el demandado contesta á foja 37: Que el actor inició antes de ahora acción por devolución del precio proporcional á la porción del terreno que según el actor le faltaba por corresponderle á vías públicas abiertas (calle « Junín » y Boulevard Timbúes). Que la Suprema Corte, poniendo fin al pleito, dictó sentencia y en su considerando 9º expresa los motivos en que se funda para revocar la sentencia del inferior en la parte que condenaba al demandado á devolver el precio correspondiente á las fracciones de terreno que toma la calle Las Heras ó Junín y porque sólo hace extensiva esa condenación á la porción ocupada por el Boulevard Timbúes. Que el actor no puede usar de otros recursos que los establecidos en el considerando 16º del citado fallo de la Suprema Corte y el desconocimiento de ellos importaría revelarse contra la autoridad de la cosa juzgada; que según consta de la diligencia de inspección ocular que obra á fojas 107 del pleito por rescisión, el terreno por donde cruza la calle Junín estaba cerrado por una pared construída por el actor la que hizo demoler después de dictada la sentencia de la Suprema Corte y presentóse ante la municipalidad á solicitar línea para edificar sobre dicha vía pública. Que, asimismo, niega que la calle de « Junín » esté abierta en el terreno del actor por ninguna resolución municipal que les haya perjudicado en el uso y goce de la propiedad ó que haya variado la situación en que se encontraba cuando la Corte falló el pleito anterior. Que aún en la hipótesis que la municipalidad hubiera despojado al actor la porción de terreno de que hace mención, su acción no sería procedente, puesto que si fué turbado en el ejercicio de su derecho de propiedad debió citar de saneamiento al demandado bajo pena de perder su derecho de evicción (artículo 2110 del Código Civil). Que en atención á los fundamentos aducidos se dé por contestada la demanda con las excepciones de cosa juzgada y falta de acción, aún en el caso denegado de que llegaran á probarse aquellos hechos, condenándose al actor en las costas de este juicio.

3º Que abierta la causa á prueba, el actor produce á foja 57 las posiciones absueltas por el demandado.

Que de fojas 61 á 65, están los antecedentes de las diligencias hechas por el actor para obtener permiso de edificar, acompañándose al efecto dos planos. A fojas 84, 87 y 88 un informe del señor intendente municipal.

A foja 93 vuelta, otro informe del que consta que el departamento de Obras Públicas Municipal concedió al señor Esteban Rivarola, en Mayo de 1887, permiso para edificar en la acera oeste del Boulevard Timbúes una casa en un terreno de su propiedad, situado entre la calle Sarmiento y el río Paraná, como tambien que dió la línea sobre el Boulevard Timbúes.

A foja 96 copia de la ordenanza sancionada por el Consejo Deliberante

Municipal con fecha 13 de octubre de 1891 facultando al Departamento Ejecutivo para proceder á la reapertura y entrega al tráfico público de las calles de Pichincha, Suipacha y Boulevard Timbúes en la parte que ha sido cerrada por el Ferrocarril Buenos Aires y Rosario.

De fojas 97 á 103, copia de la ordenanza de junio 13 de 1863, dividiendo la ciudad del Rosario en cuatro secciones.

A foja 104, copia de la ordenanza de octubre 20 de 1887, sancionada por el mismo Consejo Deliberante, autorizando á la Intendencia á fin de que proceda á la apertura, delineación y abovedamiento de las calles comprendidas entre la parte edificada de la ciudad, el Boulevard Timbúes y las calles de Mendoza hasta Güemes inclusive.

A foja 105, copia de la ordenanza sancionada con fecha marzo 21 de 1891 designando los nombres de las calles que se delinean y abran al servicio público fuera del Boulevad Timbúes.

Que de fojas 134 á 141 está el plano y el dictamen de los tres peritos ingeniero señor Domingo Macera y agrimensores señores Italo Meliga y Vicente Pusso.

Que á foja 171 vuelta consta el informe de la Intendencia Municipal diligenciando el oficio de foja 170, en cuyo informe se acompaña una copia de la ordenanza de julio 25 de 1892 la que modifica en parte la de junio 13 de 1873 y establece en sus disposiciones: «que se aprueba el trazado de calle de la parte norte de la ciudad según el plano presentado por la oficina de obras públicas con fecha 31 de diciembre de 1890». Que á foja 179 consta la declaración de don Luis Emilio Cercean, el que manifiesta que no es cierto que haya sido comisionado por el ingeniero señor Thedy para amojonar la calle de Junín y Boulevard Timbúes en el terreno de Latorre, que lo que el declarante hizo fué un deslinde particular con un terreno del señor de Latorre por pedido de aquél, poniendo al efecto 8 estacas de acuerdo con el plano figurativo que se le entregó; que el señor Thedy le encargó la operación por pedido particular del señor de la Torre, entregándole el plano mencionado, en el que figuraban el Boulevard Timbúes y la calle Junín; que es cierto que al practicar la mensura á petición del señor Thedy dejó deslindadas la calle Junín y el Boulevard Timbúes, concordando las cuatro estacas del centro con la primera de esas calles; que al encargarle la comisión el señor Thedy le dijo: « Cuando usted vaya á dar la línea sobre el Boulevard Timbúes hágame el servicio de medir el terreno del señor de la Torre; que el plano le fué remitido por la oficina de obras públicas municipales, entregándosele un empleado cuyo nombre no recuerda; que lo único que tenía obligación de hacer y que hizo en el caracter de funcionario municipal era la delineación del Boulevard Timbúes, pero en cambio actuaba en la mensura del terreno del señor de la Torre en la calle Junín como un simple perito particular.

Que á foja 182 declara el ingeniero señor Hector Thedy: que es cierto ha firmado el permiso de foja 61, pero los planos y las especificaciones no están firmados, siendo lo que declara público y notorio; que en el último plano que mandó publicar la municipalidad figura la calle Junín como sancionada y no abierta, pero entiéndese por calle Junín la que está al oeste del Boulevard Timbués, mientras que al este de esta vía pública no existe abierta ni sancionada la prolongación de esa calle; que la municipalidad

no permite la edificación una vez sancionada la apertura de una calle ó boulevard, pero cree que el propietario puede disponer de su terreno mientras no se haya pagado la expropiación; que no es cierto que el declarante haya entregado al actor en sus propias manos los planos que obran en el expediente, sino qué los remitió por una deferencia con uno de sus empleados, habiéndole hecho después algunas observaciones sobre los mismos planos; que dijo al señor de la Torre mandase los planos á la oficina, pero no para firmarlos el ingeniero senor Cerecan sino el permiso antes que éstos caducaran por el vencimiento del término, siempre previas las modificaciones que se le habían indicado hiciera á los planos, siendo á causa de esas deficiencias por lo que no están aprobados ni firmados los planos por la oficina como se acostumbra: que el señor de la Torre pidió á la oficina de obras públicas municipal que se le marcara la intersección de la prolongación de la calle Junín con un terreno cuya diligencia dijo que necesitaba por asuntos particulares, ordenándose para ese fin que un empleado de esa oficina practicara esa operación según el plano presentado por el actor.

Que el declarante ni mandó abrir ni delinear la calle Junín, según lo expresa el actor, sino que ordenó que marcaran los puntos de intersección con su terreno. Que todo lo que declara está conforme con su informe que está consignado en autos.

1° Que el demandado produce en prueba de su defensa el informe del Intendente municipal, corriente á foja 106, y adjuntando el plano de foja 108; á foja 110 testimonio de la diligencia de inspección ocular realizada en el primitivo expediente y de foja 125 la absolución de posiciones del actor.

5° Que vencido el término de prueba de ella, en sus alegatos de fojas 189 á 210, llamándose autos para sentencia.

Y considerando: 1° Que en noviembre 17 de 1891, dedujo el actor demanda contra el mismo señor Rivarola por devolución de parte del precio pagado á causa de falta de continencia de la cosa vendida, porque la calle Junín atravesaba diagonalmente el terreno vendido, haciéndole perder 1875 centímetros cuadrados. La Suprema Corte dictó sentencia definitiva en esta causa (que se encuentra inserta en el tomo 60, página 51 de sus fallos).

2° Que en 21 de agosto de 1895, el mismo actor entabla la misma demanda contra el mismo demandado, fundándose aquél « en que está llenada la condición exigida por el considerando 16° de la sentencia de la Suprema Corte, fecha junio 15 de 1895, razón por la cual pide se condene al señor Rivarola á la devolución de parte del precio proporcional á 1872 metros 85 centímetros cuadrados que comprende en el terreno vendido la extensión ocupada por la calle Junín abierta al servicio público ».

3° Que en mérito de los términos de la demanda, contestación, prueba producida y alegado por las partes, la primera cuestión á resolver es: si después de la sentencia de la Suprema Corte la posición de derecho del actor ha variado ó cambiado el destino jurídico de la cosa vendida ó si resulta ser la misma hoy que antes, manteniéndose en *statu quo*.

4° Que las constancias de los autos primitivos y de los presentes, demuestran que las partes y la cosa se mantienen en la misma situación jurídica.

Si, pues, el actor no ha demostrado que la calle Junín se encuentra abierta y entregada al servicio público.

La prueba resultante de autos es adversa al demandante. Con efecto

por las posiciones absueltas por el demandado, niega que la calle Junín esté *oficialmente* abierta al servicio público en la parte que comprende el terreno del actor. El intendente municipal en su informe de fojas 66 á 70, 87 á 89, dice: Que en junio último (1895) ni después se ha dictado ordenanza alguna abriendo la calle Junín desde el Boulevard Timbúes hacia el este (donde está ubicado el terreno en cuestión) *ni la intendencia ha ejecutado* ordenanza alguna anterior abriendo *efectivamente* la calle; que los planos municipales no marcan la calle Junín al este del Boulevard Timbúes, conforme demuestra el plano de foja 108 que es copia del *plano oficial* del municipio, que se encuentra en este juzgado; que no teniendo existencia legal la prolongación *al este* de la calle Junín, el Departamento Topográfico no tiene levantamiento de ella; que la municipalidad no puede oponerse á la construcción de edificios sobre la supuesta prolongación de esa calle al este del mencionado Boulevard. Los peritos en el plano de foja 134 y dictamen de foja 135 no marcan la calle Junín al este y sostienen que esta calle tiene su trazado al oeste y no al este y que los edificios del señor de la Torre no estarían en línea si se prolongara la calle Junín. Los testigos presentados por la parte actora declaran en oposición á los principios y hechos afirmados por la misma parte que los ofreciera en prueba de su derecho.

El mismo actor, al absolver las preguntas 1ª y 8ª del interrogatorio de foja 120, confiesa que la municipalidad no le ha exigido en ningún tiempo la apertura de la calle Junín, y que él ha derribado el tapial en vista de que la Suprema Corte ponía como condición que la calle estuviera abierta materialmente.

5º Que contra la prueba analizada no pueden primar los documentos de fojas 61 á 65 presentados por el demandante como fundamento de su derecho, porque no constan que hayan sido autorizados ni expedidos por orden del representante jurídico de la municipalidad, el intendente.

6º Que en fuerza de las constancias de autos que demuestran sin lugar á duda que el estado de cosas y el derecho al tiempo de la litis contestatio es el mismo que el discutido anteriormente y resuelto por la Suprema Corte, en el primitivo pleito, le son aplicables á este litigio las mismas consideraciones en que está basada aquella sentencia; porque consta que el demandado entregó el terreno vendido al actor; no se ha demostrado que la municipalidad hubiese adquirido la propiedad del terreno necesario para dicha calle, ya originariamente ya posteriormente, por título oneroso ó gratuito; que no se ha alegado ni probado que el vendedor ha vendido cosa ajena en todo ó parte; que, por consiguiente, no existe falta de continencia del inmueble, por reducción, de orden municipal con referencia á la calle Junín; y finalmente que no ha llegado el caso de juzgar sobre los derechos y obligaciones correlativas de comprador y vendedor por razón de evicción que motivare la apertura de la calle Junín porque la municipalidad no ha ejecutado ningún acto que implique dominio ó posesión del terreno para esa calle, ni el propietario ha promovido gestión en defensa de los derechos transmitidos por el demandado y que éste estuviese en el deber de defender.

7º Que por el estudio de la cuestión se ha convencido el proveyente de la ineficacia de la inspección ocular del terreno, porque es inconducente para el resultado de este pleito ver que la calle está ó no realmente abier-

ta, si previamente no se demuestra que laa pertura de la calle ha sido operada en virtud del ejercicio de un derecho real de la municipalidad, anterior, coetáneo ó posterior á la compra realizada por el actor y que le obligara á perder la propiedad de parte de la cosa comprada. Ya se ha sostenido antes, que no está en tela de juicio el hecho físico de la apertura de la calle sino si por alguna causa jurídica posterior á la sentencia de la Suprema Corte hay falta de continencia de la cosa vendida; luego es improcedente la prueba física de la inspección ocular.

8° Que, en atención á las consideraciones precedentes es igualmente inconducente para el resultado de esta cuestión decidir si la ordenanza municipal sobre designación de calles en el municipio está ó no derogada en todo ó parte por la ordenanza análoga dictada en 1892.

Por estas consideraciones, fallo definitivamente, en esta Sala de audiencias: absolviendo del presente juicio al demandado. Sin costas por no encontrar mérito para ello. Notifíquese con el original y repónganse. — *Daniel Goytia.*

Fallo de la Suprema Corte. — Buenos Aires, agosto 29 de 1901. — Vistos: Por sus fundamentos, y teniendo en consideración en cuanto á las costas que corresponden imponerlas al actor en virtud de lo dispuesto en la ley 59, título 2°, partida 3°, se confirma la sentencia apelada de foja 220, con declaración de que todas las costas del juicio son á cargo del demandante. Notifíquese con el original y repuestos los sellos, devuélvanse. — Benjamín Paz. — Abel Bazan. — Octavio Bunge. — Nicanor G. del Solar. — Mauricio P. Daract.

CAUSA CCXCII

El Banco Hipotecario de la provincia contra don Marcos Agrelo por cobro de pesos; sobre prescripción

Sumario. — 1° El cobro de un saldo proveniente de una obligación garantida con hipoteca, importa el ejercicio de una acción personal, la que no puede intentarse sino después que la venta del bien hipotecado ha dejado establecido que el importe de aquella no alcanza á cubrir la deuda.

2° En tal caso, tratándose de una obligación condicional ó á término, la prescripción no corre sino desde el cumplimiento de la condición ó del vencimiento del término.

Caso. — Lo explica el siguiente

Auto del Juez Federal. — Buenos Aires, marzo 8 de 1900. — Y vistos: Para resolver la excepción de prescripción opuesta por don Marcos L. Agrelo á la ejecución seguida contra él por el Banco Hipotecario de la provincia de Buenos Aires, y resultando lo siguiente del examen de autos:

El ejecutado señor Agrelo funda su excepción en que el préstamo hipotecario le fué concedido en junio de 1888, y el último servicio lo hizo en enero de 1889; y que, por consiguiente, han transcurrido más de diez años desde esta última hasta la fecha en que fué iniciado el presente juicio,

sin que durante este lapso de tiempo el Banco hubiere hecho gestión alguna para el cobro; que la interrupción de la prescripción sólo tiene lugar por gestión judicial notificada personalmente al obligado, según lo ha resuelto la Suprema Corte en varios fallos (tomo 19, pág. 354; tomo 39, pág. 618, y tomo 37, pág. 305).

Por su parte, el representante del Banco manifiesta que no es exacto que el crédito cobrado esté prescripto, fundándose en las siguientes razones: que el préstamo hipotecario fué acordado al plazo de veinte años, y que pendiente éste, la obligación era exigible y subsistente la garantía hipotecaria dada, pues el Banco está regido, no por las disposiciones del derecho común sino por su ley propia y especial; que ni aun con arreglo al derecho común podía decirse operada la prescripción, pues que, como lo reconoce el ejecutado, el Banco tomó posesión de la finca hipotecada, la arrendó y dedicó esos arriendos á cubrir parte de la deuda, habiéndola vendido posteriormente y otorgada la escritura respectiva como mandatario y representante de Agrelo, actos todos que importan el reconocimiento de la deuda y el pago de ella, y que son interruptivas de la prescripción (artículo 3989 del Cód. Civil).

Y considerando: Que si bien el demandante pretende, que á causa de estar el Banco de la Provincia regido por sus leyes propias, la deuda contraída por Agrelo á veinte años de plazo es exigible hasta la expiración de este término, quedando subsistente la garantía hipotecaria, es evidente que las disposiciones y los hechos invocados no pueden desvirtuar ni derogar lo dispuesto por el artículo 3958 del Código Civil, y que por tanto, con arreglo á este último, tratándose de una obligación con intereses y amortizaciones, el término para la prescripción debe contarse, en el caso *sub-judice*, desde el mes de enero de 1889, fecha del último servicio hecho por Agrelo, según lo ha manifestado éste, sin contradicción de la contraparte, por lo cual debe el hecho tenerse por reconocido (artículo 86 de la ley nacional de procedimientos).

Que siendo esto así, la cuestión que el juzgado debe resolver, es si la prescripción empezada á correr desde dicho término ha sido ó no interrumpida. Desde luego, debe observarse que no es exacto lo sostenido por el demandado de que la prescripción se interrumpe sólo por demanda judicial legalmente notificada, pues esta es una manera de interrumpir la prescripción, pero no la única, y los fallos de la Suprema Corte invocados por el demandado establecen sólo los requisitos que á juicio de aquel tribunal debe tener la demanda para interrumpir la prescripción.

El artículo 3989 del Código Civil establece expresamente que la prescripción se interrumpe por el reconocimiento expreso ó tácito hecho por el deudor del derecho de aquel contra quien prescribía, disposición perfectamente explicable, desde que la prescripción se basa, sobre todo, en la presunción del abandono de un derecho por la persona á quien él pertenece, y por consiguiente, todo acto que demuestre y compruebe que el derecho no ha sido abandonado ni descuidado por sus dueños debe valer ante la ley como manifestación de voluntad dirigida á interrumpir la prescripción.

Ahora bien, son manifestaciones precisas y comprobadas de que el Banco no ha entendido descuidar ni abandonar el cobro de lo adeudado por Agrelo, el hecho de haber tomado posesión de la finca hipotecada por éste,

haber cobrado los alquileres, procedido al remate de la misma, y aplicado el producto de todas estas operaciones al servicio de la deuda.

Todos estos hechos son, á juicio del juzgado, manifestaciones interruptivas de la prescripción, puesto que expresan de una manera fehaciente la voluntad del acreedor, el cual al efectuarlas, procede á nombre y representación del deudor, autorizado á ello por las facultades que éste mismo le ha conferido en el contrato de préstamos, y por tanto, no sería justo que el demandado pudiera alegar ignorancia y desconocimiento de hechos realizados por quien ha recibido de él la competente autorización para efectuarlo.

Por todo esto, el juzgado entiende, que los hechos enumerados son bastantes para interrumpir la prescripción, de acuerdo con los principios generales en que ésta se funda, con la disposición del artículo 3989 del Código Civil y con la opinión de los tratadistas franceses Vazeille y Troplong. (Véase Vazeille, *Prescription*, tomo 1°, n° 220; Troplong, *La prescription*, tomo 2°, n° 618.)

Que en todo caso, si alguna duda pudiera existir respecto al alcance y eficacia de las manifestaciones hechas por el Banco para interrumpir la prescripción, ella, en equidad y justicia, debe ser resuelta más bien en el sentido del mantenimiento y la subsistencia del derecho invocado, y no en el del abandono del mismo.

Por estos fundamentos, fallo: no haciendo lugar á la excepción de prescripción opuesta por don Marcos L. Agrelo, con costas: y mando se lleve adelante la ejecución hasta el completo pago de la cantidad reclamada, intereses y costas.

Notifíquese con el original y repónganse los sellos. — *Agustín Urdinarrain.*

Fallo de la Suprema Corte. — Buenos Aires, agosto 29 de 1901. — Vistos y considerando: Que la acción personal que se hace valer en este juicio no ha podido intentarse por el Banco Hipotecario sino después que la venta del bien hipotecado haya dejado establecido que con el importe de aquélla no hay lo bastante para el pago total de la deuda.

Que tratándose de obligaciones condicionales ó á término, la prescripción no corre sino desde el cumplimiento de la condición, ó del vencimiento del término (artículo tres mil novecientos cincuenta y siete del Código Civil).

Por estos fundamentos y los concordantes de la sentencia apelada de foja treinta y nueve, se confirma ésta, con costas. Notifíquese con el original y repuestos los sellos, devuélvanse. — Benjamín Paz. — Abel Bazán. — Octavio Bunge. — Nicanor G. del Solar. — Mauricio P. Daract.

CAUSA CCXCIII

Doña Rosa P. de Gil por sí y sus hijos contra don Alejo Ledesma por reivindicación

Sumario. — Es nula la notificación en la que se ha omitido la formalidad establecida en la última parte del artículo 63 de la ley nacional de procedimientos.

Caso. — Lo explica el siguiente

Fallo de la Suprema Corte. — Buenos Aires, agosto 29 de 1901. — Autos y vistos: Resultando de los términos de la diligencia de foja ciento ochenta y tres, que no se ha observado en ella la última parte de la disposición del artículo sesenta y tres de la ley de procedimientos, por no haberse requerido á los vecinos de la casa en que el apelante constituyó domicilio legal para la entrega de la cédula respectiva, en defecto ó en la negativa de las personas de la misma casa á recibirla, con arreglo á lo resuelto por esta Suprema Corte en el caso que se registra en el tomo cuarenta y tres, página doscientos dieciseis de sus fallos, y en virtud de lo prescripto por el artículo setenta y uno de la citada ley, se declara nula la notificación de foja ciento ochenta y dos y se deja sin efecto lo obrado con posterioridad á ella; debiendo, en consecuencia, el apelante expresar agravios dentro del término legal. Notifíquese con el original y repóngase el papel. — Benjamín Paz. — Abel Bazán. — Octavio Bunge. — Nicanor G. del Solar. — Mauricio P. Daract.

CAUSA CCXCIV

Don Juan C. Hidalgo, su sucesión: sobre consulta de una sentencia de un juez letrado

Sumario. — 1º En los asuntos en que sean partes el fisco, menores, incapaces, los jueces letrados deben elevar en consulta todas las sentencias definitivas.

2º Están suprimidos por ley del congreso los derechos de actuación para los secretarios de los juzgados de sección y de los territorios nacionales, en todos los casos y sin distinción alguna.

Caso. — El juez letrado de Misiones, mandó se elevara en consulta á la Suprema Corte, una sentencia en un asunto en que había menores interesados, á lo que se opuso el tutor especial de uno de éstos, pronunciando aquél el siguiente

Fallo del Juez Letrado. — Posadas, mayo 9 de 1901. — No habiendo sido modificada la ley de organización de los territorios nacionales en la parte que dispone se eleve en consulta á la Suprema Corte todo juicio en que sean parte el fisco, menores ó incapaces, no ha lugar á la revocatoria solicitada, y concédese en relación la apelación interpuesta, debiendo elevarse los autos al superior. Repóngase el sello. — *Garmendia*. — Ante mí: *Augusto V. Blanco*.

Escrito del Defensor de Incapaces. — Buenos Aires, junio 28 de 1900. — *Suprema Corte*: Como he tenido ocasión de decirlo en el juicio seguido por don Juan Hidalgo contra don Silvano Gutiérrez por cobro de

pesos, como V. E. lo resolvió, el alto tribunal á quien me dirijo es competente, de acuerdo con el artículo 42 de la ley número 1535 sobre organización de los territorios nacionales, para entender en la consulta referente á los procedimientos seguidos en el presente juicio sucesorio de don Juan C. Hidalgo, ante el señor juez letrado de Posadas.

He estudiado el expediente y encuentro que sus procedimientos están arreglados á derecho, con excepción de lo siguiente: á foja 27 el juzgado confirió vista de la petición de foja 26 «al señor fiscal y defensor de menores», cargos que, según la notificación de foja 27 vuelta, eran desempeñados por una misma persona, lo que es una irregularidad, dado el distinto carácter de esas funciones.

Felizmente el inconveniente apuntado desapareció en seguida, porque se dictó la declaratoria de herederos que hace cesar la intervención fiscal.

Fuera de lo expuesto, no tengo observación que hacer á los procedimientos seguidos en este juicio, por lo que estimo que corresponde su aprobación, salvo el mejor y alto juicio de V. E. — *Carlos P. Hurtado.*

Vista del señor Procurador General. — Buenos Aires, agosto 28 de 1901. — *Suprema Corte*: Ninguna observación legal procede á mi juicio ni respecto de la consulta elevada á V. E. por el señor juez letrado del territorio nacional de Misiones, ni respecto de los procedimientos, efectuados para la partición y adjudicación á los herederos legítimos, de los bienes que forma el exiguo haber de la sucesión de don Juan C. Hidalgo.

Opino por ello de conformidad con el señor defensor de incapaces, que V. E. podría acordarles su superior aprobación. — *Sabiniano Kier.*

Fallo de la Suprema Corte. — Buenos Aires, agosto 29 de 1901. — Vistos nuevamente: considerando: que con arreglo al artículo veinticuatro de la ley de territorios nacionales, los jueces letrados elevarán en consulta todas las sentencias definitivas en asuntos en que sean parte el fisco, menores, incapaces, etcétera.

Que en la presente causa se versan intereses de menores, en cuyo caso es procedente la consulta para ante esta Suprema Corte, de conformidad al artículo cuarenta y uno y cuarenta y dos de la mencionada ley, que atribuye á este tribunal jurisdicción de apelación en los asuntos de que conozcan en primera instancia los jueces letrados de los territorios, y de cuya jurisdicción sólo se han eliminado por el Código de Procedimientos en lo criminal (artículo veintidós, inciso primero, y artículo treinta y tres, inciso primero) las causas criminales de fuero común.

Que así lo tiene también establecido la jurisprudencia de esta Suprema Corte.

Que en la cuenta particionaria de foja ciento diecinueve, se incluye entre las bajas (foja doscientos veintidós) la cantidad de ciento once pesos á pagar, por derecho de inventario, del señor Augusto V. Blanco.

Que éste figura en la causa como secretario actuario, y en tal carácter, por el auto de foja treinta y una vuelta, fué comisionado para hacer el inventario, lo que se halla además dispuesto por el artículo seiscientos cuaren-

ta y ocho del Código de Procedimientos vigente en los territorios nacionales.

Que como lo tiene declarado esta Suprema Corte en el caso que se registra en el tomo cuarenta y siete, página quinientos doce de sus fallos, están suprimidos por ley del congreso los derechos de actuación para los secretarios de los juzgados de sección y de los territorios nacionales en todos los casos y sin distinción alguna, y héchose así gratuito para los litigantes dicho servicio.

Que en esta virtud no ha podido incluirse en la citada cuenta particionaria, la partida referida destinada á abonar los derechos de inventario, hecho por el secretario en cumplimiento de los deberes de su cargo.

Por estos fundamentos y atento lo dictaminado por el señor procurador general y ministerio de menores, se resuelve: confirmar el auto de foja doscientos treinta y siete en la parte que manda elevar los autos en consulta, y aprobar todo lo obrado en el presente juicio, con excepción de la partida de ciento once pesos ya mencionada, la que se declara sin efecto. Notifíquese con el original y devuélvanse debiendo reponerse los sellos ante el superior. — BENJAMÍN PAZ. — ABEL BAZÁN. — OCTAVIO BUNGE. — NICANOR G. DEL SOLAR. — MAURICIO P. DARACT.

CAUSA CCXCV

Julio Horacio Varela; sobre excepción del servicio militar

SUMARIO. — Los hijos naturales no están comprendidos en la excepción creada por el artículo 25 de la ley número 3318.

CASO. — Lo explica el siguiente

FALLO DEL JUEZ FEDERAL. — Buenos Aires, mayo 15 de 1901. — Y vistos: Para resolver estos autos seguidos por don Julio Horacio Varela, apelando de una resolución de la junta de excepciones.

Y considerando: que el artículo 25 de la ley número 3318 exceptúa del servicio activo de las armas entre otros al hijo único de madre viuda y á aquel de los hijos que atienda á la subsistencia de ésta.

Que de los antecedentes remitidos por la junta de excepciones resulta que el menor Julio Horacio Varela es hijo natural de la señora Eloisa Picardo y de don Julio F. Varela, y siendo esto así, no puede prosperar legalmente el recurso traído á conocimiento de este juzgado, porque de los términos del artículo 25 citado se desprende, y así ha sido hasta ahora entendido por los tribunales, que dicha ley ha exceptuado del servicio á los hijos legítimos únicamente, á los cuales podría asimilarse los legitimados (artículo 319 del Código Civil), pero no los simplemente naturales.

Por esto y de acuerdo con lo dictaminado por los ministerios públicos, se confirma la resolución de la junta corriente á foja 11 vuelta, que no hace lugar á la excepción solicitada, con costas. Devuélvase bajo constancia la libreta de enrolamiento y previa reposición de sellos, archívese el expediente. Notifíquese con el original. — *Agustín Urdinarrain.*

DICTAMEN DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL. — Buenos Aires, junio 14 de 1901. — *Suprema Corte:* En materia de excepciones del servicio militar la ley debe aplicarse con sujecion á sus términos explícitos.

Tal es la doctrina y tal la jurisprudencia que surge de diversos fallos de V. E.

Cuando la ley número 3318 exceptúa del servicio militar activo al hijo único de madre viuda ó á aquel de los hijos que atienda á la subsistencia *de ésta*, esto es de la madre viuda no podría extenderse la excepción cualesquiera que sean las consideraciones filosóficas ó jurídicas que se invoquen, al caso de la madre natural no comprendido en los términos expresos y restrictivos de la ley.

En su mérito pienso que procede la confirmación de la sentencia recurrida de foja 15 y pido á V. E. se sirva así resolverlo. — *Sabiniano Kier.*

FALLO DE LA SUPREMA CORTE. — Buenos Aires, agosto 31 de 1901. — Vistos: De acuerdo con lo expuesto y pedido por el señor procurador general y por sus fundamentos se confirma, con costas, el auto apelado de foja quince. Devuélvanse, notificándose con el original y previa reposición de sellos. — BENJAMÍN PAZ. — ABEL BAZÁN. — OCTAVIO BUNGE. — NICANOR G. DEL SOLAR. — MAURICIO P. DARACT.

CAUSA CCXCVI

Criminal, seguida por la Société Anonyme de filtres Chamberland contra Juan Martezani, por falsificación de marca de fábrica; sobre prueba fuera del territorio de la República.

SUMARIO. — Habiendo desistido la parte, á cuyo pedido se concedió el término extraordinario, de la prueba que se proponía producir fuera de la República, la contraria no puede pretender que se lleve á cabo esa medida que no ha solicitado, sino simplemente consentido en ella, acompañando un pliego de repreguntas y documentos para que sean reconocidos por el testigo ofrecido por aquélla.

CASO. — Lo explica el siguiente

FALLO DEL JUEZ FEDERAL. — Buenos Aires, mayo 29 de 1901. — Y vistos: Para resolver sobre las peticiones de foja 86 y revocatoria de foja 190, referentes á renuncia de un término extraordinario de parte del querellado y solicitud de una medida de parte del querellante.

Y considerando: Que la parte querellada, haciendo uso de su derecho, solicitó el término extraordinario necesario para producir prueba fuera del territorio de la república, el que le fué acordado, previa conformidad del demandante, quien al hacerlo acompañó un pliego de repreguntas y documentos para que fueran reconocidos por el testigo ofrecido por el demandado.

Que aunque el querellado pudiera prescindir de algunas medidas probatorias que hubiera solicitado, mucho más cuando como en el presente caso,

retiraba la que se refiere á la declaración de Clement para evitar gastos y demoras, y por haber obtenido esa declaración según el documento de foja... no sería justo privar de ese derecho al querellante, desde que al presentar sus repreguntas y asentir á que examinara el testigo significaba su deseo de utilizar á dicha persona como testigo.

Que cuando el querellante prestó su asentimiento para que se concediera el término extraordinario y presentó las repreguntas depositadas en secretaría, estaba en tiempo para hacerlo, como lo demuestra la misma petición del querellado, luego no puede decirse que, al formular su pedido el actor, se trate de la presentación de testigos fuera del plazo señalado por el artículo 183 del Código de Procedimientos criminal, dado que solo se pretende repreguntar á un testigo presentado en tiempo por el querellado y cuya declaración puede ser á este indiferente ó innecesaria pero no así al querellante que se acogió al beneficio de aquella usando de un derecho que le acuerda la ley.

Por ésto, el juzgado resuelve: que se remita el pliego presentado para la declaración de Clement, con las repreguntas y documentos respectivos todo por cuenta del querellante y por el tiempo que fija el auto de foja 69 vuelta, dejándose sin efecto el de foja 88 vuelta que señalaba día para juicio verbal. Repóngase el papel. — *Francisco B. Astigueta.*

Fallo de la Suprema Corte. — Buenos Aires, agosto 31 de 1901. —

Vistos y considerando: Que el término extraordinario fué solicitado por el querellado á los efectos de producir la prueba testimonial por él ofrecida á foja sesenta y seis.

Que no habiendo sido ofrecida dicha prueba por el querellante ni podido ofrecerla, al manifestar su conformidad al pedido del contrario, por haber transcurrido veintiún días hábiles desde la recepción de la causa á prueba, su derecho quedaba limitado á hacer que la mencionada prueba se produjera con verdad aclarando la declaración del testigo del querellado por medio de repreguntas.

Que habiendo aquel, á foja ochenta y cinco, renunciado á la prueba ofrecida el querellante no puede pretender que se lleve á cabo una medida que él no ha solicitado ni invocar un derecho que sólo existe de su parte en caso de producirse aquella.

Por ésto, se revoca el auto de foja ciento treinta y cuatro en la parte apelada. Notifíquese con el original y repuesto el papel, devuélvase. — Benjamín Paz. — Abel Bazán. — Octavio Bunge. — Nicanor G. del Solar. — Mauricio P. Daract.

CAUSA CCXCVII

El Banco Nacional, en liquidación, contra Agustín Ferreira, por cobro de pesos sobre inhabilidad de título y novación

Sumario. — La omisión de una diligencia decretada para su oportunidad, á solicitud de parte, y cuya realización ésta ha tenido razón para es-

perar que el juzgado ordenara antes de resolver la causa en definitiva, anula la sentencia.

Caso. — Lo explica el siguiente

Fallo del Juez Federal. — Mendoza, noviembre 6 de 1896. — Vistos estos autos ejecutivos seguidos por el Banco Nacional, en liquidación, contra don Agustín Ferreira, cobrándole la cantidad de 18.690 pesos moneda nacional, intereses y costas, á cuyo respecto el deudor opone, en la estación oportuna, las excepciones de inhabilidad del título y de novación.

Y considerando: 1° Que el título con que se ejecuta la letra de foja 7 con su protesto (foja 6), es de los instrumentos que traen aparejada ejecución. Y no puede argüirse contra esa cualidad del documento, la circunstancia de mediar acuerdos ó arreglos acerca del pago de la misma obligación que de él consta, puesto que en caso de probarse éstos, siempre sería bajo la base de su exigibilidad y la prueba de su existencia sería lo que determinaría las modificaciones de la primitiva obligación (art. 249, inciso 5°, ley de proced.).

2° Que tampoco se ha acreditado la extinción de la obligación por haberse novado la primera, reemplazándola por otra, por haberse satisfecho la deuda con la entrega del inmueble hipotecado en garantía (art. 812 y 813, Cód. Civil).

Por tanto, omitiendo mayores consideraciones, sentencio de remate esta causa, declarando: improcedente la oposición y ordenando se lleve adelante la ejecución por la suma demandada, sus intereses hasta el día del pago y costas del juicio. Hágase saber original y repóngase el papel — *Severo G. del Castillo.*

Fallo de la Suprema Corte. — Buenos Aires, agosto 31 de 1901. — Vistos y considerando: Que el ejecutado pidió, en término, que se ordenase al ejecutante la presentación, *ad effectum videndi*, del expediente á que se refiere el otrosí del escrito de foja treinta vuelta.

Que proveyendo á ese pedido, el juez dispuso requerir, en oportunidad, dicho expediente según se ve en el decreto de foja treinta vuelta.

Que esa oportunidad no pudo sino ser previa á la sentencia, por tratarse de un elemento que debía servir para la decisión del pleito.

Que el ejecutado, dada la providencia judicial recordada, ha tenido razón para entender y esperar que el juez daría cumplimiento á lo dispuesto en ella antes de pronunciar su fallo.

Que no ha podido observar el llamamiento de autos para sentencia y reclamar ó instar la práctica de la diligencia probatoria recordada, porque el fallo se ha pronunciado en seis de noviembre ó sea en la fecha misma en que se notificó al ejecutado dicho llamamiento.

Por estos fundamentos y de acuerdo con lo dispuesto en el artículo doscientos treinta y tres de la ley de procedimientos, se declara nula la sentencia de foja cuarenta y una. Notifíquese con el original y devuélvanse á sus efectos, debiendo reponerse los sellos ante el inferior. — Benjamín Paz. — Abel Bazán. — Octavio Bunge. — Nicanor G. del Solar.

CAUSA CCXCVIII

Romero contra Roca, por indemnización de daños y perjuicios sobre recurso de apelación

Sumario. — La no admisión del pliego de posiciones presentado por la parte, ni priva á ésta de ningún derecho, ni le causa gravamen, cuando se trata de una absolución de posiciones decretada por el juez para mejor proveer.

Caso. — Resulta del

Fallo de la Suprema Corte. — Buenos Aires, septiembre 3 de 1901. — Vistos en el acuerdo: Por lo que resulta de los autos principales venidos en apelación, los que se han tenido á la vista.

Y considerando: Que las posiciones que debía absolver la parte de Roca han sido ordenadas, como resulta de la providencia de foja doscientas treinta y ocho, no á pedido del recurrente sino en uso de las facultades que, para mejor proveer, acuerda al juez el artículo diez y seis de la ley de procedimientos.

Que en tal virtud y siendo únicamente al inferior á quien corresponde, en tales casos, apreciar la pertinencia ó impertinencia de los hechos sobre que ha de interrogar al absolvente, la resolución de foja doscientas sesenta y tres, al no admitir el pliego presentado por la parte de Romero, no ha privado á éste de derecho alguno ni le ha causado, en consecuencia, gravamen.

Por esto, atento lo dispuesto en los artículos doscientos seis y doscientos treinta y cuatro de la ley citada, se declaran bien denegados los recursos interpuestos á foja doscientas sesenta y siete.

Y considerando, respecto al recurso que se interpone en el otrosí del escrito de foja primera, contra la segunda parte del auto de foja doscientas ocho vuelta, que ella ha sido apelada á foja doscientas once y negádose el recurso á foja doscientas once vuelta, notificándose á su apoderado tal denegación, sin que en tiempo se haya recurrido de hecho ante este tribunal.

Por esto, no ha lugar al recurso interpuesto contra la citada resolución. Notifíquese original y agréguese á los autos principales, reponiéndose el papel. — Benjamín Paz. — Abel Bazán. — Octavio Bunge. — Nicanor G. del Solar. — Mauricio P. Daract.

CAUSA CCXCIX

Don Francisco Diaz contra la empresa del Ferrocarril del Sud, por daños y perjuicios; incidente sobre devolución de un alegato

Sumario. — El auto que manda devolver el alegato por estar vencido el término, es inapelable.

Caso. — Vencido el término para alegar, la empresa del Ferrocarril del Sud presentó su alegato y el juez proveyó « estando vencido el término, devuélvase ». Apelada esa resolución se concedió en relacion el recurso interpuesto, dictándose en su consecuencia el siguiente :

Fallo de la Suprema Corte. — Buenos Aires, septiembre 2 de 1901. — Vistos : no trayendo gravamen irreparable para la definitiva el auto apelado de foja cuatro, se declara mal concedido el recurso. Notifíquese con el original y devuélvanse, previa reposición de sellos. — Benjamín Paz. — Abel Bazán. — Octavio Bunge. — Nicanor del Solar. — Mauricio P. Daract.

CAUSA CCC

Testoni, Chiesa y compañía, apelando de una resolución de la dirección de rentas

Sumario. — Los manufactureros de tabacos, cigarros y cigarrillos están obligados á tener dentro del local de sus fábricas estampilladas las mercaderías empaquetadas ó acondicionadas en los envases en que se acostumbra venderlas, y la falta de cumplimiento á esta obligación los hace incurrir en la multa de 500 á 2000 pesos.

Caso. — Resulta de las siguientes piezas

Resolucción de la Dirección de Rentas. — Buenos Aires, enero 7 de 1899. — Resultando : 1° Que en 15 de octubre del año próximo pasado, por orden del señor Administrador de Impuestos Internos, se practicó una visita de inspección en la fábrica de los señores Testoni, Chiesa y compañía, situada en la ciudad del Rosario, calle Urquiza, número 1152, por el inspector general Zapiola Obarrio.

2° Que en esa visita constató el inspector la existencia de una gran cantidad de cigarros que se encontraban sin estampillas.

3° Que ordenada una nueva inspección, ésta fué practicada en 19 del mismo mes por el inspector Bonilla, quien confirmó la gran existencia de cigarros sin la estampilla fiscal correspondiente, así como también gran cantidad de tabacos en la misma condición, y una partida de cigarrillos con una estampilla menor de la que le correspondía por la ley, agregando que todos los cigarros están envasados en la forma usada por la fábrica para el expendio.

4° Que dada vista á los señores Testoni, Chiesa y compañía, estos han confesado la falta de estampilla en las existencias de su fábrica si bien agregaban que no hay ley alguna ni decreto del poder ejecutivo ni resolución administrativa que establezca en forma alguna obligación para los manufactureros de estampillar sus existencias, ni autorice á la administración para intervenir estas mismas.

Y considerando : 1° Que el artículo 26 del decreto de agosto 5 de 1895, reglamentario de la ley número 3147, que gravó por primera vez los taba-

cos con un impuesto interno establece, categórica y expresamente, que todos los tabacos elaborados, todos los cigarros y todos los cigarrillos dispuestos para ser ofrecidos al consumo en la República, *ya se encuentren en poder de los manufactureros* ó de cualquier contratante que hubiese adquirido dichos productos para venderlos á los consumidores, llevarán la estampilla ó faja fiscal que según la ley corresponde ».

2º Que el citado artículo 26 del decreto de 5 de agosto de 1895 regía en el año 1898 en que tuvo lugar el hecho que motiva estas actuaciones, según lo determina el artículo 89 del decreto reglamentario de este último año.

3º Que la resolución del administrador, de 21 de septiembre de 1895, que citan los señores Testoni, Chiesa y compañía en su defensa, aparte de que nunca podría derogar una disposición contenida en el decreto reglamentario no se refiere á la parte del artículo 26 transcripta en el primer considerando sino á la última parte, ó sea inciso 2º, que se refiere á la excepción para los manufactureros que han manifestado á la administracción su intención de no ofrecer los cigarros á la venta.

4º Que tampoco afecta en lo mínimo el mandato del artículo 26, el decreto de 25 de noviembre de 1895 que amplía el de 5 del mismo mes y año, porque la obligación de estampillar que consigna el primero no choca con el hecho cierto de que el impuesto interno grava el consumo, ni con que la base para el cobro del impuesto á los cigarros sea la declaración jurada del manufacturero y los asientos de sus libros, ni por último con que la recaudación mensual se haga por el expendio entendiéndose por tal toda venta ó remoción de la mercadería, como lo dispone el último decreto citado.

5º Que tan exacta es esta aseveración que la ley 3681, de impuestos internos para el año 1898 que es la aplicable en el presente caso, sin embargo de consignar todas aquellas disposiciones en su artículo 21, es decir que la base para el cobro será la declaración jurada y que la recaudación mensual se hará por el expendio, esa misma ley en su artículo siguiente, el 22, establece la obligación de estampillar, porque lo uno no excluye lo otro.

6º Que el artículo 22 de la ley 3681 establece la obligación de estampillar, es obvio cuando el impuesto interno se abone por medio de estampillas, dice el artículo 22, serán estas entregadas en el curso del mes, lo que importa por parte del fabricante la obligación de pedirlas á la administración y de adherirlas á la mercadería ya elaborada y pronta para el expendio. « Bajo recibo provisorio », agrega el artículo 22, cuyo conjunto se cangeará el 28 de cada mes, sea por el importe en dinero que representen, si la suma fuese inferior á 2000 pesos, ó por la letra á 30 días de plazo si excediere de dicha cantidad. » La obligación de estampillar no importa la obligación de pagar el impuesto y así se explica que la administración no cobre el importe de las estampillas en el mismo acto de su entrega, y se limite á cangearlos por un recibo provisorio que se arreglará definitivamente al fin de cada mes en virtud de la declaración jurada y de los asientos de los libros que justifiquen el expendio.

7º Que la falta de estampilla fiscal en las existencias de la fábrica de los señores Testoni, Chiesa y compañía no constituyen por sí mismo una defraudación, puesto que no consta que haya salido de la fábrica ni el todo ni parte de esas existencias en las condiciones en que se encuentran allí depositadas, es decir, sin estampilla fiscal, único caso en que habría defraudación

del impuesto, entregando la mercadería al expendio sin pago de los derechos que corresponden al fisco.

8º Que tampoco puede afirmarse que la omisión de la estampilla haya tenido por mira en este caso defraudar el impuesto, y estar, por consiguiente, comprendida en el artículo 31 de la ley número 3681, de impuestos internos para el año 1898, porque nada hay que revele en estas actuaciones esa intención ó mira fraudulenta. Por el contrario; aleja la mira de defraudación la circunstancia constante en autos de que todas esas existencias coincidían con los asientos de los libros de fabricación y expendio que están, por otra parte, bien llevados y á la disposición de la administración en todos los momentos, lo que no permitiría una defraudación del impuesto que no fuese conocida en seguida por la administración.

9º Que no obstante esto, la omisión de la estampilla fiscal constituye una infracción al artículo 26 del decreto de agosto 5 del año 1895 y al artículo 21 de la ley número 3681, de impuestos internos para el año 1898; infracción á la que si bien no le es aplicable el artículo 31 de la ley que castiga el fraude con el diez tantos, se encuentra dentro de los términos del artículo 32 que castiga, en general, las infracciones á la ley y á los reglamentos que en su ejecución dictase el poder ejecutivo con una multa de 500 á 2000 pesos moneda nacional.

10º Que los señores Testoni, Chiesa y compañía, al no tener estampillada toda la existencia de su fábrica consistente en tabacos, cigarros y cigarrillos ya elaborados, envasados y empaquetados, prontos para el expendio, han infrigido al artículo 26 de decreto reglamentario y el artículo 21 de la ley citada en el anterior considerando y se han hecho, por consigaiente, pasibles de la multa impuesta por el artículo 32 de la ley, correspondiéndoles el máximun de la multa por razón de la importancia de la infracción y de la existencia que se encontró en la fábrica sin la estampilla fiscal.

Por todos estos considerandos y conclusiones, fallo: condenando á los señores Testoni, Chiesa y compañía al pago de la multa de 2000 pesos.

Previa reposición de sellos, notifíquese á los interesados, devuélvanse las muestras al señor administrador de impuestos internos, y elévese el expediente al ministerio de hacienda. — *Nicolás Achával.*

Fallo del Juez Federal. — Rosario, agosto 26 de 1899. — Vistos: estos autos venidos por apelación de los señores Testoni, Chiesa y compañía contra la resolución administrativa de foja 70.

Y considerando: 1º Que los hechos que han dado motivo á esta causa, y á que se refieren las actas de foja 2 y de foja 9, no han sido negadas por los apelantes y están debidamente justificadas en estos autos.

2º Que, por lo tanto, y en virtud de haber sido apelada la mencionada por sólo la parte de los señores Testoni, Chiesa y compañia, la cuestión á resolver ha quedado reducida á conocer y decidir si los manufactureros de cigarros y tabacos elaborados, están obligados á estampillar las existencias en sus fábricas, ya acondicionadas ó empaquetadas en las condiciones reglamentarias para la venta, remoción ó consumo.

3º Que es indiscutible la obligación de los manufactureros de colocar las fajas de control ó estampillas creadas por las leyes de impuestos internos á los tabacos y cigarros elaborados y acondicionados en la forma que reve-

lan las actas referidas y las muestras de esos artículos que existen en este juzgado, *empaquetamiento que . . el usado en dicha fábrica cuando el artículo está listo para librarlo al expendio ó consumo.* La enunciada obligación se halla expresamente establecida en las siguientes leyes y decretos : Artículo 19 de la ley de impuestos internos número 3221 : « Los infractores á las disposiciones de la presente ley, á los reglamentos que en su ejecución dictare el poder ejecutivo, sufrirán una multa de quinientos á dos mil pesos moneda nacional y de dos á quinientos si se tratase de infracciones leves ». Artículo 39 del reglamento á la presente ley, dice : « Siendo el impuesto interno sobre el expendio á las especies gravadas, que sujeta al pago de los derechos *todas las existencias que tuvieran las fábricas, cualquiera que sea la época de su fabricación* ».

La ley número 3247, especial al consumo de tabaco, dice en su artículo 7º : « Rigen para el impuesto al tabaco, todas y cada una de las prescripciones de carácter general que organiza y sanciona la ley de impuestos internos.

El reglamento de la precitada ley, fecha 5 de agosto de 1895, dispone en su artículo 26, « Sin perjuicio de los diversos términos acordados por este decreto para el cumplimiento de las formalidades que él impone á las personas que intervienen en la elaboración ó expendio de los tabacos elaborados, todos los cigarrillos *dispuestos para ser ofrecidos al consumo en la República*, ya se encuentren en poder de los manufactureros ó de cualquier comerciante que hubiera adquirido dichos productos para venderlos á los consumidores, deberán estar acondicionados en las formas por este decreto establecidos, y llevarán fijadas la estampilla ó faja fiscal que según la ley le corresponde. »

El decreto de noviembre 26 de 1895, dispone en su artículo 4º : « Los cigarros serán acondicionados por el manufacturero para la venta, removión ó consumo en la siguiente forma y no de ningún otro modo :

« En paquetes ó cajas de 5, 10, 25, 50 ó 100 cigarros, debiendo llevar estampado ó impreso cada paquete ó caja el nombre del manufacturero, el lugar, la calle y el número de la manufactura y el precio de venta al consumidor. » *Y fijada en condiciones de perfecta adherencia una faja de control, de manera que ella precinte la juntura por donde se abre la caja ó el paquete.* »

Con la atestación « precio al consumidor » y la cifra del precio, deberá usarse el tipo de letra número 12. El artículo 6º del mismo decreto dice : « Los manufactureros deberán acondicionar los cigarros en las cajas ó paquetes y presentarlas con las fajas de control, inmediatamente después de elaborados bajo las responsabilidades de los artículos 18 y 19 de la ley de impuestos internos.

Según las actas de fojas 2 y 3, y las muestras de paquetes de cigarros que el proveyente tiene á la vista, los manufactureros apelantes han cumplido con la primera parte del artículo transcripto, pero han omitido dar cumplimiento á la obligación de fijar en cada paquete la faja de control.

Los apelantes sostienen que el decreto de 5 de agosto de 1895 ha sido derogado por el de noviembre 26 ; mas, como se ve, este último decreto obliga á los manufactureros á fijar las fajas á los cigarros acondicionados (como están los que han dado nacimiento á esta causa) para la venta, remo-

ción ó consumo. Con ambos decretos se establece la obligación de colocar fajas de control á las existencias de cigarros empaquetados.

Los apelantes no pueden, lógicamente, sostener que los cigarros sin faja de control estaban aún en elaboración, puesto que, en cumplimiento á los artículos 4° y 6° transcriptos, han empaquetado los cigarros. Si estuvieran pendientes de algún proceso complementario de elaboración, no las habrían acondicionado en forma usada para expendio ó consumo. El hecho mismo de empaquetar los cigarros, implica la obligación de fijarles inmediatamente la faja de control.

El artículo 17 del decreto de enero 14 de 1896, y de enero 23 de 1897, disponen: « Los decretos dictados en el curso del año 1895 con el fin de reglamentar la percepción de los impuestos internos que afectan las bebidas artificiales y los tabacos, conservan pleno vigor y forman parte del presente decreto reglamentario, en todo cuanto no han sido modificados por las prescripciones de la ley vigente. »

Análoga disposición contiene el artículo 89 del decreto reglamentario á la ley número 3681, fecha febrero 26 de 1898.

El artículo 19 de la ley número 3745, que rige en el corriente año, dispone: *Quedan en vigencia las disposiciones generales que actualmente se aplican á la percepción de los impuestos internos.*

El artículo 158 del reglamento general á las leyes números 3699, 3743 y 3764, dictado en enero 24 del corriente año establece: « Los cigarros serán acondicionados por el manufacturero para la venta, remoción ó consumo en la siguiente forma y de ningún otro modo: en paquetes ó cajas de 5, 10, 25, 50 ó 100 cigarros, debiendo llevar estampado ó impreso cada caja ó paquete el nombre del manufacturero, el lugar, la calle, y el precio de venta al consumidor y fijada la faja de impuesto que por ley le corresponde. »

4° Que los decretos del poder ejecutivo trascriptos más arriba, no están en desacuerdo ni repugnan á las leyes respectivas que reglamentan el modo de aplicar el impuesto á los cigarros.

5° Que en el presente caso no se trata *de cobro de impuestos* sino de infracción á los reglamentos que determinan cuándo y cómo se han de fijar las estampillas, siendo por esta razón inconducentes las citas de los artículos de las leyes que establecen: « que la base para el cobro del derecho será la declaración jurada del fabricante ó importador y los asientos de sus libros.

6° Que la falta de estampillas en los paquetes de cigarros á que se refieren las actas de fojas 2 y 9 está penada por los artículos 19 de la ley número 3227; artículo 8 de la ley número 3247; artículo 18 de la ley número 3469; artículo 32 de la ley número 3681; artículo 19 de la ley número 3745; y artículo 37 de la ley número 3764.

Por estas consideraciones, las aducidas por el señor fiscal y los fundamentos concordantes de la resolución apelada, corriente á foja 70, fallo definitivamente en esta sala de audiencias: confirmando la precitada resolución, con costas, por encontrar mérito para ello. Notifíquese con el original, repóngase y ejecutoriada la sentencia, devuélvase el expediente á la administración de impuestos internos. — *Daniel Goytia.*

VISTA DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL. — Buenos Aires, noviembre 21 de 1899. — *Exmo. Señor :* Las actas de fojas 2 y 9 levantadas por los inspectores de impuestos internos, comprueban la existencia de una cantidad de tabacos, cigarros y cigarrillos elaborados y empaquetados en la manufactura de los señores Testoni, Chiesa y compañía sin la estampilla ó faja fiscal correspondiente, á pesar de encontrarse dichos artículos en las condiciones de envase requeridas para el consumo.

Los recurrentes que, por otra parte, suscriben las referidas actas, no han negado su contenido. Su defensa se ha fundado en que no existe ley ni decreto ni resolución administrativa alguna que les imponga el deber de estampillar tales existencias.

Procede entonces averiguar si existe prescripción legal que obligue á los recurrentes en su carácter de manufactureros de tabacos á estampillar las existencias elaboradas y envasadas para el expendio de suerte que la omisión en que hayan incurrido importe una infracción punible por las leyes que rigen la materia.

En octubre del año pasado, cuando ocurrió el hecho que motiva estos obrados, estaba en vigencia la ley número 3681 y el decreto reglamentario de 26 de febrero de 1898.

Son esas disposiciones legales, que en primer término, deben regir el caso *sub-judice* Pero no son las únicas. En su lugar, subsidiariamente, rige la ley número 3247 que creó el gravamen al consumo del tabaco, así como los decretos reglamentarios de 5 de agosto y 26 de noviembre de 1895 y los que también reglamentan las leyes de impuestos internos para 1896 y 1897, todo de acuerdo con lo que establece el artículo 8º de la ley número 3618 y el artículo 89 de su respectivo decreto reglamentario, ya citado, de 26 de febrero de 1898.

Según expresamente lo dispone el artículo 56 de este decreto, desde la fecha de su vigencia quedó suprimida la faja de control para cigarros creada por decreto de 26 de noviembre de 1895. En vez de ella se estableció la faja de valor que determina el artículo 16 del decreto reglamentario, de la ley número 3247, de 5 de agosto de 1895.

No es del caso pues referirse á la faja de control extinguida en 1898.

Se trata de faja de valor que es la faja de impuesto ó estampilla fiscal que prescribe el mencionado decreto de 5 de agosto de 1895 en su artículo 16, que dice : « Los cigarros serán acondicionados por el manufacturero para la venta remoción ó consumo en la siguiente forma y de ningún otro modo : en paquetes ó cajas de 5, 25 ó 50 cigarros debiendo llevar estampado ó impreso cada paquete ó cada caja el nombre del manufacturero, lugar, calle y número de la manufactura, precio de venta al consumidor y *fijada en condiciones de perfecta adherencia la faja de impuesto que por la ley le correponde de manera que ella precinte las junturas por donde se abre el paquete ó la caja.* »

A su vez el artículo 26 del mismo decreto de 5 de agosto de 1895, aplicable al caso *sub-judice* como se ha visto, establece en su primera parte que : « sin perjuicio de los diversos términos acordados por este decreto para el cumplimiento de las formalidades que él impone á las personas que intervienen en la elaboración ó expendio de tabacos, los cigarros y todos los cigarrillos dispuestos para ser ofrecidos al consumo en la República, ya

se encuentre en poder de los manufactureros ó de cualquier comerciante que hubiere adquirido dichos productos para venderlos á los consumidores deberán estar acondicionados en las formas por este decreto establecido y llevarán fijado la estampilla ó faja fiscal que según la ley les corresponde.»

La excepción que la segunda parte de este artículo acuerda en favor de las existencias en cigarros que tengan los manufactureros cuando manifiestan á la administración de impuestos el propósito de no ofrecer tales existencias á la venta en el término perentorio señalado al efecto, no ampara á los recurrentes.

No hay constancia ni surge presunción de que los apelantes no tuvieran el propósito de ofrecer á la venta las existencias que motivan esta actuaciones, las que, como se sabe, estaban empaquetadas y envasadas en las condiciones aptas para su remoción ó consumo.

Más aún, el acta de foja 9 pone en evidencia que abiertos algunos cajones de mercaderías contenidas en la fábrica de los recurrentes resultaron repletos de paquetes de cigarros Cavour 2ª listos ya para el expendio y sin la correspondiente faja fiscal. De manera que ante las prescripciones citadas que rigen la materia en el caso *sub-judice* los procesados como manufactureros de tabacos estaban obligados á fijar la faja del valor ó estampilla fiscal correspondiente á cada paquete ó caja de tabacos ó cigarros acondicionados para la venta, remoción ó consumo.

Los apelantes, á foja 146 vuelta de su expresión de agravios, reconocen que el citado decreto de 26 de febrero de 1898, reglamentario de la ley de impuestos internos del mismo año, estableció el uso de la faja ó boleto de valor; pero agregan que dicha faja ó boleto sólo debía adherirse á la mercancía al salir de la fábrica, lo que no resulta exacto, pues, el uso de la faja, boleto ó estampilla fiscal establecido por el citado decreto de 1898 se operaba en la forma en que expresamente lo determinan los artículos 16 y 26 del decreto de 5 de agosto de 1895, que como se ha visto disponen precisamente todo lo contrario á la pretendida adherencia de la faja ó estampilla fiscal á las manufacturas al salir de la fábrica para el consumo.

Tampoco es procedente, ante lo dispuesto en el artículo 21 de la ley número 3681, respecto á que la recaudación mensual se hará por el expendio, entendiéndose por tal para los casos en que no se fije una forma especial toda salida de la fábrica de las especies ó de los depósitos fiscales; que la faja ó estampilla fiscal deberá adherirse á la mercancía en el momento de salir de la fábrica.

Una cosa es la base que la ley toma para el pago del impuesto y otra muy distinta es el deber de fijar la faja ó estampilla fiscal en los paquetes ó cajas de tabacos ó de cigarros existentes en las fábricas ya acondicionados para la venta, remoción ó consumo.

Para demostrarlo basta recordar que la ley número 3681, en su referido artículo 21, establece que la base para el cobro será la declaración jurada del contribuyente y que la recaudación mensual se hará por el expendio, mientras en su artículo 22 establece «que cuando el impuesto se abone por medio de estampillas serán éstas entregadas en el curso del mes bajo recibo provisorio... y que mientras no se levantan dichos recibos ó se pague la letra protestada, la administración denegará al fabricante ó importador la entrega de las estampillas.

El deber de estampillar no importa el deber de pagar inmediatamente el impuesto que grava el consumo. Así, del último artículo citado de la ley número 3681 se desprende que la administración no cobra el importe de las estampillas en el mismo acto en que las entrega á los manufactureros limitándose á cangearlas por recibos provisorios que al fin de cada mes se convierten en dinero mediante la declaración jurada del contribuyente y el control de los libros que constatan el consumo.

Esta es la interpretación que surge de los términos expresos de la ley de la materia de 1898. El estampillado no implica el abono del impuesto sobre la mercancía existente en fábrica; el impuesto se paga mensualmente sobre el consumo y el estampillado resulta una medida de precaución que lejos de dañar al contribuyente garantiza la rectitud de los procederes en la recaudación del impuesto.

Si por circunstancias eventuales como la fermentación ó la descomposición de los tabacos ó cigarros la manufactura no sale al expendio y es necesario rehacerla nada pierde el manufacturero con haber estampillado esa mercadería descompuesta puesto que previo los avisos del caso á las autoridades competentes la factura no figurará en el expendio, no siendo por tal motivo gravada con el impuesto.

Como se ha visto, el artículo 26 del decreto reglamentario de 5 de agosto de 1895 dispone el uso de la faja ó estampilla fiscal en los tabacos ó cigarros dispuestos para ser ofrecidos á la venta, remoción ó consumo, en concordancia con el artículo 16 del mismo decreto.

Esto es lo que se desprende de los preceptos legales aplicables al caso, los cuales no pueden ser modificados por la opinión ó interpretación personal que contiene el documento de foja 6, siendo de notar que el contenido de este documento es contrario á las pretensiones de los recurrentes porque en él se dice «que no corresponde la exigencia de la aplicación del valor en esos artículos que no están ofrecidos al consumo sino *estacionándose* en el taller de la manufactura», de lo cual se desprende que cuando se trata de mercancías en estado de ser ofrecidas al consumo, como ocurre en el caso *sub-judice* corresponde el uso de la faja de valor ó estampilla fiscal.

Las actas de fojas 2 y 9, así como todas las constancias de autos, comprueban, acabadamente, que la gran cantidad de tabacos y cigarros elaborados y hasta encajonados en la fábrica de los recurrentes sin la faja ó estampilla correspondiente estaban dispuestos para ser ofrecidos al expendio. No se trata de facturas estacionadas, es decir sustraídas del consumo, pues consta de autos que tales mercancías estaban preparadas en las mismas condiciones en que la casa Testoni, Chiesa y compañía acostumbra disponer las facturas que lanzan al consumo.

La acusación del señor procurador fiscal de foja 106, así como la sentencia recurrida de foja 412, consentida por el mismo acusador fiscal no han encontrado propósitos fraudulentos en la omisión en que han incurrido los apelantes al dejar de estampillar las existencias de su manufactura.

La corrección y exactitud de los libros de la casa que constatan el consumo, la franca disposición de los recurrentes para facilitar á la inspección de impuestos internos el control de la fábrica, el hecho de no haberse probado que haya salido mercancía de la manufactura sin abonar la estampilla correspondiente, son elementos convincentes de quela omisión que mo-

tiva estas actuaciones sólo importa una infracción de forma prevista y penada por el artículo 32 de la ley número 3681 vigente en 1898 con multa desde 500 á 2000 pesos moneda nacional.

Esa pena procede en su máximun en el caso *sub-judice* en mérito de la enorme cantidad de manufactura en que se produce la infracción legal.

Por estas consideraciones y en mérito de que las constancias probatorias agregadas en segunda instancia de fojas 126 á 140 en nada alcanzan á modificar los hechos constados en el proceso ni las prescripciones legales aplicables al caso; pido á V. E. se sirva confirmar la sentencia recurrida de foja 112. — *Sabiniano Kier.*

Fallo de la Suprema Corte. — Buenos Aires, septiembre 3 de 1901. — Vistos: considerando que la sentencia de foja ciento doce, apelada para ante esta Suprema Corte, confirma la dictada por el presidente de la dirección de rentas, de foja setenta, en que se condena á los señores Testoni, Chiesa y compañía al pago de la multa de dos mil pesos moneda nacional por el hecho de haberse encontrado en su fábrica de tabacos, situada en la ciudad del Rosario de Santa Fe, sin la correspondiente estampilla prescripta por la ley de impuestos internos, una gran cantidad de tabacos, cigarros y cigarrillos envasados ya en la forma usada para el expendio.

Que estando plenamente acreditada y sin contradicción de parte la verdad del hecho que sirve de base á dichas resoluciones, por las actas de fojas dos y nueve de la inspección oficial de las existencias de la fábrica, practicada en octubre de mil ochocientos noventa y ocho, y siendo cierto que la ley de impuestos internos vigente para el año de mil ochocientos noventa y ocho que se invoca en los fallos recurridos pena, en su artículo treinta y dos, con la multa de quinientos á dos mil pesos moneda nacional á los infractores de las disposiciones de dicha ley y de los reglamentos que en su ejecución dictase el poder ejecutivo, toda la cuestión que se ofrece á la resolución de esta Suprema Corte para declarar si es procedente ó no la apelación deducida, consiste en averiguar si existe ó no existe, como lo sostienen los recurrentes, ley ó decreto reglamentario que obligue á los manufactureros de tabacos á tener dentro del local de su fábrica estampilladas las existencias de sus mercaderías, empaquetadas ó acondicionadas ya en los envases en que se acostumbra venderlas.

Que la solución afirmativa de esta cuestión se impone con la fuerza de la evidencia, teniendo presente, que para la ejecución de la ley de impuestos internos número tres mil seiscientos ochenta y uno, vigente en mil ochocientos noventa y ocho, y que grava los tabacos con el impuesto que establece en su artículo ocho, el poder ejecutivo ha dictado el reglamento de veinte de enero de mil ochocientos noventa y ocho, en cuyo artículo ochenta y nueve se dice: « Los decretos dictados en mil ochocientos noventa y cinco, mil ochocientos noventa y seis y mil ochocientos noventa y siete con el fin de reglamentar la percepción y fiscalización de los impuestos al tabaco, á las bebidas artificiales y á los vinos, conservan pleno vigor y forman parte del presente decreto reglamentario en todo cuanto no han sido modificados por las prescripciones de la ley vigente en el presente año y por el presente decreto ».

Que, en tal virtud, rigen para la percepción y fiscalización de los impuestos al tabaco los artículos veinte y seis del decreto reglamentario de cinco de agosto de mil ochocientos noventa y cinco, y seis del decreto de veinte y seis de noviembre del mismo año, por cuanto nada se ha modificado en la ley y reglamento de impuestos internos de mil ochocientos noventa y ocho con relacion al primero de esos artículos en la parte que prescribe que : « todos los tabacos elaborados, todos los cigarros y todos los cigarrillos dispuestos para ser ofrecidos al consumo en la república, *ya se encuentren en poder de los manufactureros* ó de cualquier comerciante que hubiese adquirido dichos productos para venderlos á los consumidores deberán estar acondicionados en las formas por este decreto establecidas y *llevarán fijada la estampilla ó faja fiscal que según la ley les corresponde* », y en cuanto al último artículo, la prescripción que contiene y que se halla en consonancia con la del artículo veinte y seis ya citado, sólo está modificada por el artículo cincuenta y seis del decreto reglamentario de la ley número tres mil seiscientos ochenta y uno en la parte en que prescribía la faja de control, en vez de la cual se usará, según dicho artículo cincuenta y seis la faja de valor que determina el artículo diez y seis del decreto reglamentario de la ley tres mil doscientos cuarenta y siete, quedando en vigor, por lo tanto, la prescripción del citado artículo seis en cuanto dispone « los manufactureros deberán acondicionar los cigarros en las cajas ó paquetes y presentarlos no ya con la faja de control sino « con la de valor *inmediatamente después de elaborados* bajo la responsabilidades de los artículos diez y ocho y diez y nueve de la ley de impuestos internos ».

Que ante el terminante y claro texto no sólo del artículo treinta y dos de la ley de impuestos internos, número tres mil seiscientos ochenta y uno y de las prescripciones reglamentarias ya citadas, no pueden los señores Testoni, Chiesa y compañía alegar que no existe ley ni decreto reglamentario que los obligue á tener estampilladas, en su fábrica, las existencias en tabacos, cigarros y cigarrillos á que se refieren las actas de fojas dos y nueve ni que esas precripciones reglamentarias que han violado sean incompatibles con la disposición del artículo veinte y uno de la ley número tres mil seiscientos ochenta y uno, porque si se fija la atención en el texto de este artículo y en el veinte y dos de la misma ley se verá que desaparece por sí mismo el argumento que dichos señores hacen cuando sostienen que si la recaudación del impuesto debe hacerse por el expendio, entendiéndose por tal según el mismo artículo, toda salida de fabrica de las especies ó de los depósitos fiscales, mal puede decirse que haya obligación de estampillar las especies de que se trata mientras existan en la fábrica ó sea antes que salgan de ella para el consumo.

Que es de observar que el artículo veinte y uno, en la parte con que arguyen los recurrentes, dice : « La recaudación mensual se hará por el expendio, entendiéndose por tal, *para los casos que no se fije una forma especial*, toda salida de fábrica de las especies ó de los depósitos fiscales ».

Como se ve, la regla que establece que la recaudación mensual se haga por el expendio, se entiende, según la expresa disposición del artículo veintiuno, que es *para los casos que no se fije una forma especial*, como es seguramente la que se prescribe para aquéllos de que habla el artículo veintidós de la misma ley, que dice : « cuando el impuesto interno se

abone por medio de estampillas » (así se abona el impuesto á los tabacos) « serán estas entregadas en el curso del mes bajo recibo provisorio, cuyo conjunto se canjeará el veintiocho de cada mes, sea por el importe en dinero que representen, si la suma fuera inferior á pesos dos mil pesos ó por la letra á treinta días de plazo, si excediere de dicha cantidad ».

Por estos fundamentos y concordantes de la vista del señor procurador general y de la sentencia apelada de foja ciento doce se confirma ésta, con costas. Notifíquese con el original y repuestos los sellos, devuélvanse. — Benjamín Paz. — Abel Bazán. — Nicanor G. del Solar. — Octavio Bunge (en disidencia).

Disidencia. — Vistos y considerando: *Primero*: Que por el artículo siete de la ley número tres mil cuatrocientos cuarenta y siete, que fijó el impuesto para el tabaco, se dispone que rijan para éste todas las prescripciones de carácter general que organiza y sanciona la ley de impuestos internos.

Segundo: Que el artículo seis de la ley de impuestos internos, á que se hace referencia en el considerando anterior, establece que la base para el cobro será la declaración jurada del fabricante y los asientos de sus libros y que la recaudación mensual se hará por el expendio, entendiéndose por tal toda salida de fábrica de las especies.

Tercero: Que el decreto de noviembre veinte y seis de mil ochocientos noventa y cinco, reglamentario de la ley citada, posterior al de agosto cinco, y por lo tanto de preferente aplicación, prescribe en su artículo segundo la misma base de la ley para el cobro del impuesto, estableciendo además que se entiende por expendio toda venta ó remoción de la mercadería por cualquier concepto, del lugar donde ha sido elaborada.

Cuarto: Que según resulta de lo expuesto en las actas de fojas dos y nueve, los cigarros examinados no se habían vendido, y existían en la misma fábrica donde se elaboraron, sin haberse removido á otro lugar, y que, por consiguiente, no se hallaban en la condición que fijan las disposiciones enunciadas, para someterlos al pago del impuesto.

Quinto: Que la ley número tres mil seiscientos ochenta y uno, que es la aplicable al caso, establece también, en su artículo veinte y uno, que la base para el cobro será la declaración jurada del fabricante, y que la recaudación mensual se hará por el expendio, entendiéndose por tal toda salida de fábrica de las especies, ó de los depósitos fiscales.

Por esto, con arreglo á la jurisprudencia establecida por esta Suprema Corte en casos análogos y no obstante lo expuesto por el señor procurador general, se revoca la sentencia apelada corriente á foja ciento doce, declarándose que los señores Testoni, Chiesa y compañía no están obligados al pago de multa que se les impone, y devuélvanse. — Octavio Bunge.

CAUSA CCCI

Criminal, contra Manuel Riguera, en los autos seguidos contra J. del Molino Torres y otros, por defraudación al Banco de la Nación Argentina; sobre excarcelación bajo fianza.

Sumario. — Resultando de las constancias de autos, en cuanto pueden ser apreciadas, dado el estado de la causa, que al delito imputado corresponde más de dos años de prisión, la excarcelación bajo fianza es improcedente.

Caso. — Pedida por Manuel Riguera su excarcelación bajo fianza, se pasó en vista al procurador fiscal, quien dió el siguiente dictamen:

Vista del Procurador Fiscal. — Buenos Aires, junio de 1901. — *Señor juez:* Resultando de autos que la persona de cuya libertad se trata se halla comprometida en varios hechos de los que constituyen la estafa al Banco de la Nación, considero que la excarcelación solicitada no procede por haber reiteración de delito (art. 377, Cód. de Proced. Penal). — *J. Botet.*

Auto del Juez Federal. — Buenos Aires, junio 22 de 1901. — Autos y vistos: De conformidad con lo dictaminado por el señor procurador fiscal, no ha lugar á la excarcelación que, bajo fianza se solicita, del procesado Manuel Riguera. — *Francisco B. Astigueta.*

Vista del señor Procurador General. — Buenos Aires, agosto 3 de 1901. — *Suprema Corte:* Los hechos que motivan el proceso del recurrente y otros, constituyen estafa y defraudación al Banco de la Nación.

La acusación fiscal de foja 567 apreciando las constancias del voluminoso proceso levantado para el esclarecimiento de aquellos hechos, distingue la situación de los actores principales, de la de los cómplices.

Pide para los primeros la pena del artículo 202, inciso 6°, del Código Penal, y para los últimos, la del artículo 34, inciso 4°, del código citado.

El recurrente está acusado á foja 574, como cómplice en primer grado. Sin entrar á apreciar las circunstancias que le favorecen ó agraven, pues esa apreciación corresponde exclusivamente á la sentencia definitiva, en presencia del hecho que motiva el proceso y la acusación, la pena aplicable al cómplice sería el término medio entre uno y tres años, lo que daría dos años de prisión.

No consta con claridad la reiteración ó concurrencia en la complicidad de varios delitos; y en tal caso parece aplicable la disposición del artículo 376 del Código de Procedimientos en lo criminal, que autoriza la excarcelación bajo fianza, cuando el promedio de la pena de prisión no excede el término de dos años.

Si el más ilustrado criterio de V. E. así lo juzgara, procedería la revocación del auto recurrido de foja 6 de este expediente. — *Sabiniano Kier.*

FALLO DE LA SUPREMA CORTE. — Buenos Aires, septiembre 5 de 1901. — Vistos: Teniendo en consideración que la calificación hecha por el inferior en el auto recurrido, es conforme con las constancias de la causa en cuanto pueden ser apreciadas, dado el estado actual de la misma, y por sus fundamentos, se confirma dicho auto corriente á foja dos. Notifíquese con el original y devuélvanse. — BENJAMÍN PAZ. — ABEL BAZÁN. — OCTAVIO BUNGE. — NICANOR G. DEL SOLAR.

CAUSA CCCII

Don Luis Aetis contra don Benedicto Tapia, por cobro de pesos sobre competencia de la justicia federal

SUMARIO. — La incompetencia de la justicia federal puede declararse de oficio en cualquier estado de la causa que aparezca, y esa incompetencia procede respecto de juicios ya radicados ante la jurisdicción provincial ó en que el valor del objeto demandado no exceda de 500 pesos fuertes.

CASO. — Resulta del

FALLO DEL JUEZ FEDERAL. — Catamarca, octubre 26 de 1896. — Vistos: los autos seguidos por el pobre Luis Aetis, en representación de su esposa Martina Carrizo contra don Benedicto Tapia, solicitando el abono del valor de tres vacas y sus rendimientos ó frutos, durante veinticuatro años ó sea desde el año 1871 á 1895, de las que éste usó y dispuso indebidamente, según el certificado adjunto; con lo alegado y probado por las partes.

Y considerando: Que el apoderado del demandado señor Tapia, al contestar la demanda, opone la excepción de falta de competencia en el juez, por razón de la cantidad, según lo dispuesto por el artículo 1° de la ley de 23 de agosto de 1878; cuya excepción previamente debe resolverse, porque de esta solución dependerá ó no la facultad de entrar á juzgar el fondo del litigio que se ventila.

Que el demandante se limita á pedir se mande pagar á Tapia el valor del número de cabezas que equitativamente fijen peritos, ó en su defecto, el *precio de las tres vacas y sus intereses de plaza*, desde la época que se hizo uso de ellas.

Que tal petición importa reconocer la equivalencia ó igualdad que existe entre el valor de los frutos de una cosa y los intereses del precio de la misma, lo que está conforme con lo resuelto por la Suprema Corte en el fallo que se registra en la serie 2ª, tomo 1°, página 76; pues establece que es estimación equitativa de los daños sufridos ó frutos que se dejó de percibir, el interés del precio de la cosa objeto del reclamo.

Que teniendo en consideración esta doctrina, en todo conforme con el axioma de derecho romano, *res sucedit in loco pretii et pretium in loco rei*, para la determinación de la competencia del juzgado con relación á la cuantía cobrada, se debe tomar en cuenta el valor de las tres vacas recla-

madas, como principal, al precio de quince pesos cada una en que están de acuerdo las partes, y á este precio agregar los intereses al tipo que cobran los Bancos ó sea el diez por ciento al año, durante el tiempo mencionado de veinticuatro años.

Que haciendo esta operación el valor total de la cosa que se demanda, no alcanza evidentemente á la cantidad de *quinientos pesos nacionales*, límite que determina la competencia de los jueces federales en los casos de jurisdicción concurrente, como el de que se trata, según la ley citada de 23 de agosto de 1878, y el artículo 30 de la ley orgánica de la provincia.

Que á esto no obsta el simple parecer del demandante, desde que éste no se conforma con la realidad de las cosas, y no puede á voluntad variar la competencia y jurisdicción de los jueces, haciendo indirectamente ilusoria la precitada ley. (Caravantes, nº 425.)

Que si se criticara la doctrina expuesta, y aceptando en hipótesis, su fundamento, siempre será una verdad, en el caso particular, que este juzgado no es competente por razón de la cantidad, porque no estando fijado con precisión el importe de los frutos, y tratando del cumplimiento de una obligación regida por el artículo 606 del Código Civil, lo justo y conveniente es que se prescinda de los rendimientos y se tome en cuenta únicamente el importe del principal. (Artículo 189, inciso 8º, del Código de Procedimientos de España de 1881; Reus, tomo 1º, página 351.)

Por tanto, declaro: que este juzgado es incompetente para entender en la demanda interpuesta. Hágase saber, y si no fuere apelada, archívese, previa reposición.— *José M. Valdez.*

VISTA DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL. — Buenos Aires, diciembre 7 de 1896. — *Suprema Corte:* No sólo resulta de lo expuesto por el demandante á foja 3 que este mismo juicio fué radicado ante la jurisdicción común de la provincia de Catamarca, sino también, según el párrafo 6º de aquella demanda, que se interpone *por el precio de tres vacas y sus intereses*, corrientes desde la época de la apropiación.

Por ambas razones la jurisdicción del juez federal no procede en el caso, según las prescripciones de las leyes sobre competencia de 14 de septiembre de 1863, y 23 de agosto de 1878. Se ha de servir V. E. confirmar, por ello, el auto recurrido de foja 54 vuelta. — *Sabiniano Kier.*

FALLO DE LA SUPREMA CORTE. — Buenos Aires, septiembre 5 de 1901. — Vistos y considerando: Que la justicia federal es restrictiva por su naturaleza y puede declararse de oficio su incompetencia en cualquier estado de la causa en que aparezca, desde que no es prorrogable sobre personas ó cosas extrañas á su jurisdicción, como lo ha establecido esta Suprema Corte en repetidos fallos.

Que de la propia relación de antecedentes de que se hace mérito por el actor en su demanda, resulta la improcedencia de la justicia nacional en esta causa, y debe declararse, por lo tanto, con arreglo á lo dispuesto por las leyes de catorce de septiembre de mil ochocientos sesenta y tres, artículo doce, inciso cuarto, y veintitrés de septiembre de mil ochocientos setenta y ocho, sobre jurisdicción y competencia de los tribunales de la nación.

Por esto, y de conformidad con lo expuesto y pedido por el señor procurador general, se confirma, con costas, el auto apelado de foja cincuenta y cuatro vuelta. Notifíquese con el original y devuélvanse, debiendo reponerse los sellos ante el inferior. — BENJAMÍN PAZ. — ABEL BAZÁN. — OCTAVIO BUNGE. — NICANOR G. DEL SOLAR. — MAURICIO P. DARACT.

CAUSA CCCIII

Tercería de dominio deducida por don Victorio Rissotto en la ejecución seguida por el procurador fiscal contra don Casimiro Ghiselli, por cobro de impuestos y multas.

SUMARIO. — Es improcedente el pedido de prueba en segunda instancia sobre materias que, no entrando en la excepción autorizada por el artículo 224 de la ley de procedimientos, son ajenas á lo que debe ser el objeto de la decisión. El privilegio de que gozan los créditos por impuestos internos sobre las maquinarias, enseres y edificios de la fabricación comprende la tierra sobre que están construidos esos edificios é instalaciones, encontrándose, en consecuencia, afectados al pago del impuesto procedente de elaboración en la misma, ya sea que esa elaboración sea hecha por el propietario ó por terceros á quienes éste haya transferido el uso ó goce de la fábrica.

CASO. — Resulta del

FALLO DEL JUEZ FEDERAL. — La Plata, noviembre 30 de 1900. — Vistos: La presente tercería de dominio promovida por don Victorio Rissotto contra la ejecución seguida á instancia fiscal contra don Casimiro Ghiselli por cobro de impuestos y multas á los alcoholes fabricados en la destilería « La Moderna », ubicada en Villa Ballester, partido de San Martín.

Funda su demanda diciendo que este juzgado á solicitud de la administración de alcoholes decretó el embargo de la destilería mencionada por suponerla perteneciente al nombrado Casimiro Ghiselli; que dicha destilería, compuesta de un terreno de 50 metros de ancho por 151 de fondo con edificios y maquinarias respectivas es de la exclusiva y legítima propiedad del actor, comprada en remate público ordenado por el señor juez de comercio de la capital federal doctor Ramón F. Figueroa, en el concurso formado á Julio Tourlan y compañía, según lo comprueba con el testimonio que acompaña; que dicha propiedad la arrendó á don Italo Tancredi el 1° de marzo de 1898 por el término de un año, como lo comprueba el contrato de locación que acompaña; que don Italo Tancredi puso al frente de la destilería á don Casimiro Ghiselli; que al actor no le consta positivamente si Ghiselli al dedicarse á la fabricación de alcohol lo hizo como sub-arrendatario ó factor de Tancredi; que el contarato de locación con Tancredi venció el 1° de marzo de 1899 y que ese día tenía que entregar la destilería, pero mientras se gestionaba el cumplimiento de esa cláusula del contracto transcurrió todo el mes de marzo y los diez primeros días del mes de abril; que en esas circunstancias, el 17 de abril, fué sorprendido por la noticia del

embargo de la destilería por importe de una letra por 41.820 pesos moneda nacional que don Casimiro Ghiselli adeudaba por impuestos internos; que la administración de alcoholes, al solicitar el embargo de la mencionada destilería por la causa manifestada y á nombre de don Casimiro Ghiselli no ha podido ignorar que éste no era el propietario del bien cuyo embargo pedía; que al exigir el cumplimiento de las formalidades establecidas en el artículo 1°, inciso 5°, del decreto reglamentario de la ley 3761 del 31 de enero de 1899, ha debido la administración de alcoholes tomar conocimiento del nombre y domicilio del propietario, así como las condiciones en que estaba Ghiselli en la destilería por la exhibición de su contrato; que la ley número 3761 que es la ley de alcoholes no contiene disposición alguna por la cual el dueño de una propiedad responda con ella de las deudas que por impuestos internos contraiga su locatario ó sublocatario; que tampoco la ley número 3764 aplicable á los alcoholes según el artículo 13 de la ley 3761 ya citada, contiene precepto alguno en que la administración de alcoholes pueda haberse fundado para embargar la destilería del actor; que el artículo 19 de la ley 3764, solamente mal interpretado, ha podido servir de fundamento al embargo de la destilería; que lo que ese artículo ha querido evitar es que el fabricante propietario que adeuda impuestos internos al fisco, pueda defraudarlo enajenando á un tercero la propiedad uso y goce de la fábrica; que el privilegio que según el artículo 19 de la ley 3764 gozan los créditos por impuestos internos sobre todas las maquinarias, enseres y edificios de la fabricación y productos en existencia es de idéntica naturaleza al privilegio á que se refiere el artículo 3879, inciso 2°, del Código Civil, que establece que los créditos del fisco por impuestos públicos directos ó indirectos tienen privilegio sobre la generalidad de los bienes del deudor, sean muebles ó inmuebles; que es pues sobre los bienes del deudor que los créditos del fisco por impuestos gozan de privilegio, y como los impuestos internos, según el artículo 16 de la ley 3764, deben ser satisfechos por los respectivos fabricantes ó importadores, es sobre los bienes del fabricante ó importador, deudor de esos impuestos, que subsiste el privilegio aún en el caso de que los transfiera á un tercero; que interpretado el artículo 19 de la ley 3764 en el sentido que lo hace la administración de alcoholes sería inconstitucional porque atacaría las garantías acordadas por el artículo 17 de la Constitución, y finalmente pide se declare que la destilería con todos sus edificios, maquinarias y útiles pertenecen en propiedad y posesión al actor y en consecuencia se manda alzar el embargo, con costas.

Corrido traslado al ejecutante y ejecutado, se expide el señor fiscal pidiendo el rechazo de la tercería, con costas, fundado en que á foja 12 de los autos ejecutivos seguidos contra don Casimiro Ghiselli por cobro de la suma de 17.237 pesos 82 centavos que adeuda por impuestos internos y que en la actualidad sube á más de 54.471 pesos 40 centavos moneda nacional, consta que fué embargada la destilería que aquel poseía y hacía funcionar bajo su nombre en Villa Ballester, partido de San Martín, para garantir el pago, ó cubrir con su importe en oportunidad los saldos preestablecidos; que el acto del embargo fué presenciado y lo autorizó con su firma el mismo demandado Ghiselli sin hacer observación, ni oponerse á que fuera concluído con las formalidades legales; que si la deuda era personal, al pago

de la misma estaba afectada la destilería ; que á nombre de Ghiselli giraba el establecimiento y las relaciones comerciales vinculadas á ese giro no tenían ni reconocen otro propietario ; que si esto estaba establecido para el comercio con más razón lo estaba para la administración de impuestos internos, para quien en presencia del artículo 19 de la ley 3764 de la materia, las máquinas, enseres, edificios y productos de la fabricación, están respondiendo al pago de los créditos á cargo del destilador, sea éste propietario ó no ; que la disposición citada tiene la misma aplicación que los casos de responsabilidad por falta de pago del impuesto territorial ó los municipales por afirmados, cloacas, etc., en que á pesar del cambio de propietarios ó inquilinos, el estado, la municipalidad persiguen el cobro y gravan el inmueble sobre que aquéllos recaen para garantir el pago ; que si con el importe de los bienes de la fábrica el fisco no alcanza á cubrir la deuda recién entonces podría recaer sobre los otros bienes del deudor pues mientras los especialmente afectados producen lo bastante para cubrir los saldos debe apelar á ellos con preferencia ; que las distinciones que hace el tercerista son meras disertaciones literarias y no cree necesario entrar en mayores consideraciones en presencia de la claridad y rigidez de la prescripción legal en que funda su oposición á que el embargo sea levantado.

El ejecutado señor Ghiselli, manifiesta que es verdad que la destilería y todos sus accesorios pertenecen al señor Risotto no teniendo, en consecuencia, oposición que formular á su pretensión.

Abierta la causa á prueba se produce por el señor fiscal la que corre en autos.

Y considerando : 1° Que los documentos presentados por el tercerista son bastantes para probar su dominio sobre la destilería, motivo del pleito, y en tal caso la cuestión á resolver queda reducida á la interpretación y alcance que deba darse al artículo 19 de la ley 3764, en el cual ambas partes fundan sus respectivas pretensiones.

Ese artículo textualmente dice así : « Los créditos por impuestos internos gozarán de privilegio especial sobre todas las maquinarias, enseres y edificios de la fabricación y por los productos en existencia, todo lo cual queda igualmente sujeto á las responsabilidades en que se incurra por contravención á las disposiciones de esta ley. Este privilegio subsiste aún en el caso en que el propietario transfiera á un tercero por cualquier título el uso ó goce de la fábrica ».

Es una regla de interpretación que cuando la ley no distingue no se debe distinguir.

El privilegio de que gozan los créditos por impuestos internos sobre todas las máquinas, enseres y edificios de la fabricación y por los productos en existencia no dice la ley que se ha de limitar al caso de que estos bienes sean del destilador, como pretende el tercerista.

El crédito nace de la fabricación y garante su pago la fabricación y todo lo que en ella existe, cualquiera que sea su dueño, porque la ley no ha distinguido.

Los propósitos de la ley se comprenden fácilmente que son dos : Uno asegurar la percepción del impuesto y el otro evitar el fraude fácilmente que se haría hasta burlar en absoluto la ley si sólo fuera responsable del pago del impuesto el destilador. En efecto, á los dueños de fábrica les sería

muy fácil poner al frente de sus establecimientos con contratos solemnes simulados ó no, factores insolventes. Los alcoholes se extraerían sin mayor dificultad de la fábrica y cuando se fuera á cobrar el impuesto se encontrarían con un deudor insolvente.

Entonces la ley ha querido castigar el fraude de los propietarios de fábricas de mala fe y buscar auxilio en el control de los propietarios de buena fe. Así no arrendarán sino á industriales honrados y responsables y vigilarán sus procedimientos para evitar que se defrauden los impuestos y esquiven la responsabilidad de la ley.

No es extraño al derecho que bienes que no pertenecen al deudor respondan sin embargo al pago de la deuda de éste sin que el propietario de los mismos haya hecho una manifestación expresa de su voluntad para gravarlos. Tal es el privilegio que goza el crédito del locador sobre los bienes muebles que se encuentran en la casa locada aunque no pertenezcan al locatario (art. 3883, Código Civil).

Igual cosa sucede con los créditos por los impuestos municipales, que según el Código Civil son á cargo del locatario cuando no hay convención expresa en contrario, que se hace efectiva por disposición de la ley sobre la propiedad que habitó el locatario siendo éste y no el propietario el deudor.

No es exacto, pues, que choque con ninguna disposición constitucional el precepto del artículo 19 de la ley 3764 que da al fisco privilegio sobre la fábrica y todos sus accesorios y los productos en existencia aunque no pertenezcan al destilador.

Nada tiene que ver á este respecto el artículo 17 de la Constitución nacional que no autoriza á los deudores por impuestos internos á que defrauden á mansalva al fisco.

La segunda parte del artículo 19 citado confirma la interpretación indicada, ratificando el privilegio, dándole el carácter de real al crédito que persiga á la cosa cualquiera que sea el dueño que la posea.

Indudablemente que el arrendar destilerías tiene sus peligros, pueden incendiarse como puede el locatario eludir el pago de impuestos, pero contra esos peligros advertido como debe estarlo el propietario puede tomar sus precauciones como las ha tomado el fisco para defenderse del fraude, creando el privilegio que se discute.

Por tanto, fallo : no haciendo lugar á la tercería deducida, sin costas, por no encontrar mérito para imponerlas.

Notifíquese original previa reposición de sellos.—*Isaac Godoy.*

Vista del señor Procurador General. — Buenos Aires, febrero 27 de 1901. — *Suprema Corte* : Los hechos no son objeto de controversia en esta causa. El tercerista señor Risotto es propietario de la fábrica de alcoholes embargada en la ejecución fiscal deducida para el pago de impuestos internos. Esa fábrica aparece entregada para su explotación, según el contrato de arrendamiento testimoniado á foja 5, á don Italo Tancredi, que mantiene al frente de su administración al ejecutado don Casimiro Ghiselli.

Ante esos hechos, el tercerista pide se declare que la destilería « La Moderna », ubicada en Villa Ballester, partido de San Martín en la pro-

vincia de Buenos Aires, pertenece en propiedad y posesión al actor, con todos sus edificios, maquinarias y enseres y que en consecuencia se mande alzar el embargo trabado.

Si es exacto que Risotto es propietario, no lo es menos que ha transferido el uso y administración de la fábrica al arrendatario Trancredi, y que al frente de ella se encuentra Ghiselli.

Es este el administrador á cuyo nombre gira el establecimiento que, en sus relaciones con el comercio y autoridad, no tiene ni reconoce otro propietario. Es por ello que, Ghiselli ha firmado las letras por impuestos internos y ha asentido y autorizado con su propia firma la diligencia de embargo, en la ejecución seguida por falta de pago de aquéllas.

¿Qué importancia tiene entonces, ante las leyes vigentes, la nuda propiedad del tercerista, para enervar las responsabilidades del establecimiento confiado al uso y administración de un tercero?

La ley especial de la materia se ha producido con tal precisión, exactitud y lógica, que extraña ver suscitarse una cuestión respecto de la interpretación de sus términos explícitos.

Se ha invocado contra ella la inviolabilidad de la propiedad que garantiza el artículo 17 de la Constitución nacional; y se ha olvidado que ese mismo artículo reconoce que todo habitante de la nación puede ser privado de ella, mediante sentencia fundada en ley.

Si la Constitución misma reconoce el derecho de dictar leyes restrictivas de los derechos reales y esas restricciones tantas veces establecidas en nuestro código, han sido expresamente sancionadas para el caso, por una ley especial del congreso, sólo procede averiguar la extensión y alcance de esa ley, según su propio texto.

Su artículo 19 ha prescripto que los créditos por impuestos internos gozarán de privilegio especial sobre todas las maquinarias, enseres, edificios de la fabricación y productos en existencia, todo lo cual queda sujeto á las responsabilidades en que incurra por contravención á las disposiciones de esa ley, que es la de recaudación de impuestos internos, número 3764. Y como si este privilegio, que una ley especial declara á favor de los impuestos internos, no fuera bastante explícita, el mismo artículo 19 de la ley agrega «que este privilegio subsiste aún en el caso en que el propietario transfiera á un tercero, *por cualquier título* el uso y goce de la fábrica.

Irrespetuoso parecería insistir ante la ilustración de V. E. sobre la expresión técnica de la ley citada. No debo seguir por ello al tercerista en las distinciones de su extenso alegato ni en su argumentación respecto á los derechos del dominio y caracteres del contrato de arrendamiento. Todo ello se desvirtúa sencillamente ante los hechos de la causa y las prescripciones de la ley especial para el cobro de impuestos, que le es rigurosamente aplicable. Y cuando aparece evidente que por propios contratos se ha transferido á terceros el uso y goce de la fábrica y que estos terceros administrándola han constituído responsabilidades innegables con el fisco nacional, el privilegio se ha operado *ipso facto*, según el artículo 19 de la ley, sobre las máquinas, enseres, edificios y productos, y ese privilegio subsiste en el caso en que el propietario haya transferido *por cualquier título* el uso y goce de la fábrica.

Los hechos alegados en el otro sí de foja 100 tampoco pueden desvir-

tuar la ejecución. No fueron alegados en tiempo ni es á este juicio de tercería al que corresponda su investigación. Tampoco puede ser materia de prueba que no fué rendida en la oportunidad, ni de resolución en esta instancia, cuando no ha sido su materia articulada y considerada en el juicio ejecutivo é instancias respectivas en la que, por otra parte se trata *de deuda líquida y ejecutiva* por razón de una letra girada y firmada en forma legal.

La ley es tan clara y precisa, los fundamentos de la sentencia de foja 67 tan sólidos y convincentes, que creo deberme limitar á lo expuesto para pedir á V. E. la confirmación de aquélla por sus fundamentos. Esa confirmación debe ser, excelentísimo señor, con declaración de ser las costas de las dos instancias á cargo del tercerista, como lo ha solicitado el señor procurador fiscal, desde que no resulta mérito legal que pueda justificar ni disculpar la oposición á lo que expresamente autoriza una ley especial en la materia y explícita en su texto y espíritu, por lo que pido á V. E. se sirva así, también, declararlo. — *Sabiniano Kier.*

FALLO DE LA SUPREMA CORTE. — Buenos Aires, septiembre 5 de 1901. — Vistos y considerando: Que no sólo no se ha puesto en cuestión en primera instancia la procedencia del crédito que sirve de base á la ejecución que ha motivado la presente tercería sino que, al contrario, la causa se ha seguido en el concepto de tratarse de una deuda por impuestos provenientes de la fabricación de alcoholes en la fábrica embargada, sin que tal hecho se haya puesto en duda, haciendo de el un capítulo del pleito sometido á la decisión del inferior.

Que, con tal antecedente, y no siendo pertinente el fallo en esta instancia sino sobre los capítulos del pleito propuesto en primera, con arreglo al artículo doscientos veinticuatro de la ley de procedimientos, no es conforme á derecho la recepción á prueba, solicitada en el otrosí del escrito de expresión de agravios de foja noventa y uno, porque ella recaería sobre materia ajena á lo que debe ser el objeto de la decisión, ya que, por otra parte, el nuevo capítulo que se quiere traer al litigio no entra en las excepciones que el citado artículo doscientos veinticuatro hace á la regla general que él contiene.

Que cuando la ley número tres mil setecientos sesenta y cuatro ha establecido en su artículo diecinueve que los créditos por impuestos internos gozan de privilegio especial sobre todas las maquinarias, enseres y edificios de la fabricación ha comprendido ciertamente en ese privilegio la tierra sobre que están construidos esos edificios é instalaciones de la que estos deben por su naturaleza reputarse formando un solo cuerpo.

Que los términos del citado artículo sirven á convencer que las maquinarias, enseres y edificios de una fábrica están afectados al pago del impuesto procedente de elaboración en la misma, ya sea que el propietario mismo haga dicha elaboración ó ya que la realicen terceros á quienes aquel haya transferido el uso y goce de la fábrica.

Por esto y fundamentos concordantes de la sentencia apelada de foja sesenta y siete se confirma ésta, sin especial condenación en costas, por no haber mérito para que las hubiera impuesto el inferior y resultar, en consecuencia, infundada la apelación interpuesta á este respecto por el mi-

nisterio fiscal. Notifíquese original y devuélvase, reponiéndose el papel. — BENJAMÍN PAZ. — ABEL BAZÁN. — OCTAVIO BUNGE. — NICANOR G. DEL SOLAR. — MAURICIO P. DARACT.

CAUSA CCCIV

Banco Nacional, en liquidación, contra don Jorge Day, por cobro de pesos

SUMARIO. — El mandatario que ha contratado á su propio nombre, sin hacer mención del nombre del mandante, queda personalmente obligado.

CASO. — Sacado á remate el bien embargado y vendido éste se intimó al comprador el depósito del precio de la compra. Notificado este auto á don Miguel Osorio, se presentó manifestando que procedió á la compra por encargo de don Ramón Milani á quien pertenecía el dinero depositado en seña, que no habiendo comprado para sí sino como mandatario de otro, él carecía de personería para continuar interviniendo en el juicio.

FALLO DEL JUEZ FEDERAL. — Mendoza, febrero 16 de 1900. — Autos y vistos: Resultando de los informes corrientes á fojas 100 vuelta y 101 que don Miguel Osorio compró para un tercero la propiedad que se sacó á subasta pública, depositando como seña el 10 por ciento, desligásele de toda responsabilidad personal, no obstante quedar obligado á depositar el saldo, como gestor de negocios, en el perentorio término de 24 horas, bajo apercibimiento de cargar con las costas y diminución del precio. Notifíquese con el original y repóngase. — *Saturnino Salvá.*

FALLO DE LA SUPREMA CORTE. — Buenos Aires, septiembre 7 de 1901. — Vistos y considerando: que en el escrito de foja noventa y tres el recurrente Osorio manifiesta que en el remate de la referencia obró por encargo de don Ramón Milani como intermediario de éste.

Que aun admitiendo la calidad de mandatario que se atribuye el mismo Osorio, habiendo este contratado á su propio nombre, sin hacer mención del nombre del mandante, él queda personalmente obligado con arreglo á lo dispuesto por el artículo mil novecientos veintinueve del Código Civil.

Por estos fundamentos se confirma, con costas, el auto de foja 102 vuelta en la parte recurrida. Notifíquese con el original y repuestos los sellos, devuélvanse. — BENJAMÍN PAZ. — ABEL BAZÁN. — OCTAVIO BUNGE. — NICANOR G. DEL SOLAR. — MAURICIO P. DARACT.

CAUSA CCCV

Don Gustavo Mendel contra don José Rolla; sobre cobro de pesos

SUMARIO. — La causa entre extranjeros, aunque de distinta vecindad, no corresponde á la justicia federal.

CASO. — Resulta de las siguientes piezas :

FALLO DEL JUEZ FEDERAL. — La Plata, marzo 15 de 1899. — Y vistos : En cuanto á la excepción opuesta por la parte demandada á foja 47, de incompetencia del juzgado ; que si bien es cierto que dicha excepción ha sido opuesta como razón general de defensa y no como artículo de previo y especial pronunciamiento, no lo es menos que el juzgado debe pronunciarse sobre el mérito de dicha excepción, tanto más cuanto que si ella fuera legalmente opuesta invalidaría todo lo que posteriormente se actuare.

Que no distinguiendo la ley al decir entre « vecinos de distintas provincias », si éstos han de ser argentinos ó extranjeros, el juzgado se halla colocado en el caso de no distinguir cuando la ley no distingue. Así por lo tanto, ya sea que el caso sea entre argentinos, cuando demandante y demandado son vecinos de distintas provincias, ó ya sea el caso puramente entre extranjeros, la aplicación de esa disposición legal es la misma en uno ó en otro caso que no han sido distinguidos por la ley.

Por ésto no ha lugar á la excepción de incompetencia.

Y resolviendo respecto al estado de la causa, se recibe ésta á prueba, debiendo versar la testimonial sobre los hechos afirmados en la demanda y negados de contrario, por el término de 20 días comunes y prorrogables. Notifíquese por cédula esta resolución, y á los efectos de la ley número 3649, se señalan los días martes y viernes de cada semana ó el siguiente hábil si alguno de ellos fuere feriado, á fin de ser notificados. Repóngase la foja sin más trámite. — *Mariano S. de Aurrecoechea.*

VISTA DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL. — Buenos Aires, octubre 10 de 1899. — *Suprema Corte :* Tratándose en el caso *sub-judice* de una acción civil entre dos extranjeros vecinos de distintas provincias, no creo aplicable lo dispuesto en el inciso 2º de la ley sobre jurisdicción y competencia de los tribunales seccionales, para justificar el fuero federal en razón de la distinta vecindad de los partes.

La competencia federal surge en razón de la materia ó en razón de las personas. En el presente caso, siendo ambos litigantes extranjeros, no puede prescindirse de esa calidad personal, que asiste á ambos litigantes.

El artículo 100 de la Constitución nacional fuente de la jurisdicción federal, distingue los casos en que los litigantes son vecinos de distintas provincias, de aquéllos en que el uno es vecino de una provincia y el otro ciudadano extranjero, deduciéndose claramente según la doctrina de los fallos de V. E., tomo 1º, páginas 135 y 451, « que la vecindad hace relación á la que tienen los ciudadanos argentinos y no á la residencia de los extranjeros ». Con sujeción á la doctrina de aquellos fallos, no procedería la jurisdicción federal en el caso, por lo que correspondería la revocación del auto recurrido de foja 62, que solicito de V. E. — *Sabiniano Kier.*

FALLO DE LA SUPREMA CORTE. — Buenos Aires, septiembre 7 de 1901. — Vistos y considerando : Que el demandante, funda la competencia de la justicia federal en la distinta vecindad de las partes.

Que según la afirmación del demandado, no contradicha por el actor, tanto el uno como el otro son extranjeros.

Que si bien es cierto, que el artículo cien de la Constitución nacional y segundo inciso de la ley de jurisdicción y competencia, declara de jurisdicción federal las causas entre *vecinos* de diferentes provincias, no es menos exacto que la palabra *vecino*, es usada en dichas disposiciones en sentido restrictivo y aplicable exclusivamente á los ciudadanos vecinos de distintas provincias, y no á los extranjeros, como la tiene uniformemente resuelto esta Suprema Corte, en numerosas resoluciones, entre otras en la que se registra en el tomo sesenta y dos, página ciento sesenta y siete de sus fallos.

Por esto, de acuerdo con lo expuesto y pedido por el señor procurador general, se revoca el auto apelado de foja sésenta y dos, declarándose en consecuencia, que la presente causa no es de competencia de la justicia federal. Notifíquese original y repuesto el papel, devuélvase. — BENJAMÍN PAZ. — ABEL BAZÁN. — OCTAVIO BUNGE. — NICANOR G. DEL SOLAR. — MAURICIO P. DARACT.

CAUSA CCCVI

Don Bartolomé Duarte, contra don Antonio Sánchez Negrete sobre escrituración de un terreno

SUMARIO. — La obligación que pesa sobre el demandado de pagar el valor de la mejora hecha en el terreno de su propiedad debe referirse á la mejora existente al tiempo de la restitución de la cosa, cuando el que la hizo entendía obrar como poseedor de buena fe. Si el que hizo la mejora ha continuado durante el juicio en el uso y goce de ella no puede pretender el pago de intereses que no han sido pedidos en la demanda.

CASO. — Resulta del

FALLO DEL JUEZ FEDERAL. — Corrientes, septiembre 28 de 1892. — Vistos: estos autos iniciados por Bartolomé Duarte contra don Antonio Sánchez Negrete, y resultando: Que el demandante en su escrito de demanda de foja 8 pide que el demandado le escriture el terreno en cuestión, ó en su defecto que le devuelva las cantidades que le entregó como parte de su precio, con más los intereses devengados y que le pague el valor de la casa que ha construído en él y los daños y perjuicios, fundándose en que el demandado se obligó, hace próximamente dos años, á escriturarle por ante el escribano público la venta que á su favor hizo de un terrero ubicado en los suburbios de esta ciudad, en el terraplén del sud, compuesto de 30 varas de frente por 45 de fondo, autorizándolo entre tanto, para tomar posesión de él y disponer como de cosa propia, que en efecto así lo hizo, edificando en él una casa donde ha vivido y sigue viviendo hasta ahora con su familia.

Que el precio del terreno fué convenido en la cantidad de 450 pesos moneda nacional, habiéndole entregado al vendedor, al tiempo de la tradición, la suma de 400 pesos, á cuenta, según los recibos que acompaña.

Que repetidas veces ha exigido del vendedor Sánchez Negrete el cum-

plimiento del compromiso contraído, ó sea la escrituración de la compra-venta, sin conseguirlo, hasta que tuvo conocimiento que dicho terreno se vendía en remate público por cuenta del Banco Hipotecario nacional de esta ciudad, explicándose así el por qué de las evasivas y dilaciones del vendedor, desde luego que el gravamen hipotecario no había sido manifestado al tiempo de la venta.

Que justificado el fuero, se corrió traslado de dicha demanda, contestándola el demandado en el escrito de foja 17, diciendo que son falsas todas las afirmaciones que hace el actor, deduciendo al mismo tiempo reconvención por daños y perjuicios, fundándola en la estadía del demandado en su propiedad y en que las lecheras y caballos del mismo, que pacían en dicha propiedad, le privaban los cultivos; la que contestó el actor, pidiendo su rechazo, por no ser ciertos los hechos en que se funda.

Y considerando: que la afirmación del actor acerca de la existencia de contrato de compra venta, celebrado con el señor Sánchez Negrete, está acreditada por propia confesión de éste, hecha en su escrito de demanda, así como que el precio estipulado fué de 450 pesos moneda nacional, habiendo el comprador entregado á cuenta 400 pesos moneda nacional.

Que la tradición de la cosa vendida se ha efectuado, no puede existir la menor duda, desde que el comprador toma posesión de ella, edificando la casa que actualmente existe en dicho terreno, quedando así consumado el contrato de compraventa, debiendo extenderse la escritura respectiva en un plazo que no se señaló.

Que si bien no se ha probado suficientemente por el demandante el convenio celebrado con el demandado de dejar sin efecto la venta, con obligación por parte de éste de la devolución de la parte del precio entregado, con más seiscientos pesos como valor de lo edificado, pues las pruebas de de fojas 33 á 42 no son bastantes, resulta, sin embargo, evidentemente de los mismos términos de la demanda y contestación, que convinieron en la rescisión del contrato, desde que no se llevó á efecto la escrituración y se devolvió el precio recibido, aceptándolo el comprador.

Que esa rescisión no ha sido determinada por la falta de escrituración del contrato, como lo afirma el actor, no es dudoso, porque reconociendo dicha propiedad una hipoteca á favor del Banco Hipotecario nacional, anterior al contrato de venta y desconocida para el comprador, es natural que éste desistiera de la compra, como se comprende, desde que el vendedor, que debía entregar el terreno libre de todo gravamen, no levantaba la hipoteca dicha y, por el contrario, y en su consecuencia se ofrecía en pública subasta, como consta del aviso contenido en el periódico agregado á foja 43.

Que no siendo esto así, estaba en manos del vendedor, cumpliendo con lo pactado, extender la escritura de transferencia y exigir la parte del precio no pagado, dejando así completamente terminada la operación.

Que, por consiguiente, la rescision del contrato ha tenido por única causa la falta de cumplimiento de la obligación por parte del demandado, ó sea, el no haber extendido la escritura de transferencia del terreno vendido.

Que esta circunstancia, unida á la existencia de una hipoteca sobre el inmueble vendido, la que no fué puesta en conocimiento del comprador al tiempo de celebrar el contrato y la autorización que dió á éste para que

tomara posesión del terreno y edificara en él casa, son elementos suficientes para crear la responsabilidad del vendedor, la que no sólo consiste en la devolución del precio, sino también en el resarcimiento de los daños y perjuicios, los que debieran consistir en el valor de la casa, apreciada por peritos, en el día de la demanda, con más los intereses desde la misma fecha.

Y considerando en cuanto á la reconvención: que el demandado ha probado con la propia confesión del actor, la extracción de su terreno de la tierra necesaria para la fabricación de 2388 adobes, foja 5 vuelta y 69 números 2° combinados, que debe pagar el demandante, así como el depósito dentro de sus alambrados de cinco lecheras y un caballo, desde el 7 de octubre del año pasado, foja 58 vuelta, pregunta 10, que también es á cargo del actor, desde que no ha probado la concesión gratuita que alegó haberla hecho el demandado para tal depósito.

Que no ha probado el demandado que dicho potrero lo tuviera destinado al cultivo y sí resulta de autos que lo destinaba para depósito de animales de la tablada, mediante un alquiler que cobraba, y por lo tanto no es aceptable su pretensión de exigir daños y perjuicios fundado en que los animales que tenía el actor en su potrero le impidieron el cultivo del terreno, los que, por otra parte, podía haberlos hecho retirar cuando quisiera. Tampoco ha probado que por esa misma causa hubiera perdido la 14 carradas de abono de que hace mérito.

Por estos fundamentos, definitivamente juzgando, fallo: declarando rescindido el contrato de compraventa celebrado entre Antonio Sánchez Negrete y Bartolomé Duarte, y condenando al demandado don Antonio Sánchez Negrete, á pagar á don Bartolomé Duarte el valor de la casa edificada por éste, el que deberá ser determinado por uno ó tres peritos que de común acuerdo nombren las partes, una vez ejecutoriada esta sentencia, debiendo referirse dicha estimación al día de la demanda, con más los intereses desde la misma fecha del nueve por ciento anual que cobra el Banco de la Nación. Condeno igualmente á don Bartolomé Duarte á pagar á don Antonio Sánchez Negrete el valor de la tierra que extrajo del terreno de éste para la fabricación de 2388 adobes y los alquileres por depósito de sus animales en el potrero del demandado, desde el 7 de octubre del año pasado, todo lo que deberá ser apreciado por peritos, nombrados en la misma forma. Las costas serán satisfechas en el orden causado. Hágase saber con el original y repóngase. — *E. A. Lujambio.*

FALLO DE LA SUPREMA CORTE. — Buenos Aires, septiembre 7 de 1901. — Vistos y considerando: Que con sujeción al escrito de apelación de foja ochenta y ocho, el recurso traído para el conocimiento de esta Suprema Corte versa tan sólo sobre la fecha ó momento á que debe referirse el justiprecio de la casa edificada por el actor en el terreno del demandado y á cuyo pago se condena á éste, á los intereses sobre el valor de esa casa que también se ha declarado á cargo del mismo demandado, desde el día de la demanda y á los intereses sobre las sumas á que ha sido condenado el actor, que el recurrente pretende se le deben abonar.

Que respecto al primero de esos puntos, la condenación pronunciada contra el demandado procede del hecho de haber el actor realizado la cons-

trucción entendiendo obrar como poseedor de buena fe, en virtud de habérsele hecho la entrega del terreno en el concepto de que se formalizaría la transferencia de la propiedad, mediante la escrituración del contrato ó promesa de compraventa celebrado entre las partes.

Que apreciada la cuestión en tal concepto, la obligación que pesa sobre el demandado de pagar el valor de la mejora hecha en el terreno de su propiedad, debe referirse á la mejora existente al tiempo de la restitución de la casa (artículo dos mil cuatrocientos veintisiete del Código Civil).

Que, con el pago en esas condiciones, ni el propietario se enriquece á expensas del actor, ni éste recibe una indemnización que no sea proporcionada á los valores de que es privado, quedando al contrario, en las condiciones en que quedaría si continuase dueño de la construcción.

Que el demandante ha continuado en el uso y goce de la casa durante el juicio, lo que hace que no pueda pretender el pago de intereses por los dineros invertidos en la construcción, porque no se ha privado de los frutos que esos dineros le han debido producir, ya que no ha pagado ni paga precio de arriendo por el expresado goce.

Que el demandado en su reconvención de foja setenta y ocho vuelta al pedir contra el actor el pago de perjuicios, originado por haber tenido éste sus lecheras y caballos en cerco de propiedad de aquél, perjuicio que estima en setenta y dos pesos, en su escrito de alegato de bien probado, no ha solicitado que ese pago se hiciera con intereses de la suma que resultara adeudarse por tal causa.

Que tampoco los ha solicitado respecto del valor de la tierra de que el demandado dispuso para la fabricación de adobes, y que el actor estima á fojas setenta y nueve en veintiocho pesos setenta centavos, valor que dice tener los tres mil quinientos ochenta y ocho adobes que según él se prepararon con dicha tierra.

Que por tal razón, la resolución del inferior no es impugnable por no haber cargado al actor con los intereses que, en su escrito de apelación, reclama á su favor el demandado; y esto, prescindiendo de la insignificancia que representarían los intereses sobre valores también muy insignificantes, á estar á la apreciación del actor mismo, y que han sido reducidos por la sentencia apelada, consentida en esa parte.

Por estos fundamentos, se reforma dicha sentencia corriente á foja ochenta y cuatro, declarándose que la casa construída por el demandante se abonará en consideración al valor que tenga á la época de la restitución del terreno en que está asentada; que el demandado no está en el deber de pagar los intereses sobre el precio de la casa, á que la mencionada sentencia lo condena desde el día de la demanda, á cuyo respecto se la revoca, y se la confirma en cuanto no carga al actor con los intereses sobre las sumas que, previa la apreciación pericial, deberá abonar al demandado por razón de la reconvención parcialmente admitida. — Notifíquese con el original y repuestos los sellos, devuélvanse. — BENJAMÍN PAZ. — ABEL BAZÁN. — OCTAVIO BUNGE. — NICANOR G. DEL SOLAR. — MAURICIO P. DARACT.

CAUSA CCCVII

Don Augusto Fanelli, como tutor del menor Nicolás César Antonio Pagliarini contra don Cayetano Cámera; por indemnización de daños y perjuicios

Sumario. — No procede el recurso de nulidad contra una sentencia que se ajusta en su forma y solemnidad á lo dispuesto en el artículo 13 de la ley de procedimientos. En ausencia de culpa ó negligencia del demandado ó de los conductores de la zorra que causó el accidente, no procede la responsabilidad por los daños y perjuicios que se pretenden.

Caso. — Resulta del

Fallo del Juez Federal. — Buenos Aires, mayo 13 de 1893. — Y vistos estos autos seguidos por don Augusto Fanelli, tutor del menor Nicolás César Antonio Pagliarini contra don Cayetano Cámera, por indemnización de daños y perjuicios, de los que resulta:

Con fecha 26 de septiembre de 1891 se presentó don Juan Gaitan, con poder otorgado por el tutor del menor Pagliarini, exponiendo que en 26 de septiembre del año anterior, el menor mencionado había sido víctima de un accidente causado por una zorra que emplea el señor Cayetano Cámera para descargar maderas desde la ribera del Riachuelo hasta un terreno próximo situado en las calles Presidente y Garibaldi, aprovechando el declive del terreno para hacerla empujar con uno ó dos peones; que tal proceder es criminal, pues está terminantemente prohibido hacer uso de una zorra en terreno despoblado y más en la forma que lo hace Cámera. Agrega que la asistencia médica del menor ha sido larga, pues este sufrió la fractura de una pierna y varias heridas. Apoya la legitimidad de su demanda en el artículo 1109 del Código Civil que establece que todo el que ejecuta un hecho que por su culpa ó negligencia ocasiona un daño á otro, está obligado á la reparación del perjuicio, y en el 1083 que prescribe que todo daño causado por un delito debe resolverse en una indemnización pecuniaria; sosteniendo al prop. tiempo que Cámera es responsable del hecho en virtud de que el artículo 1113 del Código Civil dispone que toda persona responde de los daños causados por la gente de su dependencia. Pide por lo tanto al entablar demanda contra Cayetano Cámera, que éste sea condenado en oportunidad al pago de los gastos de la asistencia médica del menor, más la indemnización pecuniaria que el juzgado determine y las costas del juicio.

Contestando el traslado de la demanda, Cámera expone que los hechos narrados son inexactos, no habiendo ocurrido como los refiere el demandante, sino en la manera que él los relata en seguida. Agrega luego que una vez producido el accidente, intervino la Policía levantando el sumario correspondiente, del cual resultó la completa inculpabilidad de los conductores de la zorra, que fueron puestos en libertad, habiéndose dado el tutor por satisfecho de esa inculpabilidad, pues ni entonces, ni después de un año que hace que tuvo lugar el hecho no ha dado paso alguno para

hacer valer sus derechos. Manifiesta, por otra parte, que el hecho producido es puramente imputable al tutor del menor, que no ejerce sobre éste la debida vigilancia, luego al menor mismo, el cual sabiendo que la vía existe y que el terreno es de propiedad particular, penetró en él invadiendo la propiedad ajena. Que el hecho que no causa daño á la persona que lo sufre sino por una falta imputable á la misma, no impone responsabilidad alguna, según el artículo 1111 del Código Civil : ningún cargo podía hacerse á los conductores de la zorra, porque fué absolutamente imposible detenerla en las circunstancias ya enunciadas. Finalmente sostiene que de acuerdo con el artículo 4037 del Código Civil la acción se halla prescripta. Solicita en consecuencia, de todo ello, que la demanda sea desestimada, con costas.

Recibida la causa á prueba se ha producido la que corre agregada de fojas 18 á 117 inclusive y el expediente mandado traer *ad effectum videndi* á solicitud del demandado.

Y considerando : que el demandado se ha excepcionado oponiendo la prescripción de la acción contra él deducida, excepción que debe ser examinada en primer término por su naturaleza perentoria. A este respecto, está perfectamente establecido en autos que el hecho origen de la acción entablada ocurrió en 26 de septiembre de 1890. El escrito de demanda fué presentado, según el certificado del actuario que lleva al pie, en 26 de septiembre de 1891. De manera que el año establecido por el artículo 4037 del Código Civil para la prescripción de las acciones en reparación civil de los daños causados por delitos no había transcurrido aún, á estar á las reglas que fija el código relativamente al modo de contar los intervalos del derecho. Basta esto para determinar que la acción deducida no está prescripta.

Que también se ha excepcionado el demandado aduciendo el hecho de que en el sumario respectivo se había declarado la inculpabilidad de las personas que habían intervenido en el accidente ocurrido al menor Pagliarini.

Ahora bien, en la demanda se determina con toda claridad que Cámera es traído á juicio para la reparación civil del daño causado por sus peones, pues Cámera no tuvo intervención alguna en el hecho mismo. Su condición de patrón de los referidos peones ha hecho que la acción se dirija contra él. Se cita el artículo 1113 del Código Civil, estableciendo que aquél debe responder por los hechos de la gente de su dependencia.

La demanda determina asimismo, con toda precisión, que la acción instaurada es para reparar un daño causado por hecho delictuoso, y para dejarlo mejor establecido cítase el artículo 1083 del Código Civil, haciendo constar que él prescribe que todo daño causado por un delito debe resolverse en una indemnización pecuniaria.

Vale decir entonces que Cámera es demandado por la reparación de un delito cometido por sus peones : delito que consiste en las lesiones corporales recibidas por el menor Pagliarini en el accidente ocurrido el 26 de septiembre de 1890.

Pues bien, el artículo 1103 del Código Civil consagra explícitamente esta regla : que después de la absolución del acusado en el juicio criminal, no se podrá alegar en el juicio civil la existencia del hecho principal sobre el

cual hubiese recaído la absolución. Y en el expediente pedido *ad effectum videndi* á solicitud del demandado, consta que el juez de instrucción, de acuerdo con el vista fiscal que reputaba casual el hecho, resolvió sobreseer definitivamente en el sumario levantado con motivo del suceso que sirve de base á la demanda entablada contra Cámera.

Si el juez de instrucción ha declarado que no hubo delito, ¿cómo podrían traerse nuevamente á juicio los mismos hechos, para hacer que el juez civil declarase que sí hubo delito, cometido por las personas ya absueltas de responsabilidad, y que, por lo tanto, debían éstas ó sus patrones reparar los daños causados por el hecho antes reputado casual? La base forzosa, necesaria de la demanda entablada es la clasificación del hecho que la origina. No se trataba de hechos que hubiesen podido escapar á la acción penal por ser sólo delitos del derecho civil: las lesiones corporales recibidas por el menor Pagliarini, tenían los caracteres materiales de un delito previsto; pero faltando allí el elemento moral de la responsabilidad, se declaró inculpables á los que intervinieron en el suceso.

Y como la acción civil que se ha entablado es para pedir la reparación de los daños causados por un delito, no habiendo delito, no se podrá reclamar esa reparación. Producido el accidente de que fué víctima el menor Pagliarini, la autoridad judicial procedió á las investigaciones que correspondían para establecer las responsabilidades consiguientes. El sumario duró dos meses.

Los damnificados ó sus representantes han podido suministrar todos los elementos, provocar todas las medidas al objeto indicado. Si acaso pretendiesen que hubo deficiencia en los elementos de juicio acumulados, de ellos es la culpa, que no contribuyeron á completarlos.

Entre tanto, queda en pie la declaración de inculpabilidad de los peones hecha por el juez de instrucción, á foja 16 del expediente agregado.

Sobre esa absolución no se puede volver. La ley no ha querido que se reabra en el juicio civil, sobre la responsabilidad de las personas, el debate ya terminado en el juicio criminal correspondiente; y ha dispuesto que la resolución dictada en este último tuviese la fuerza de la cosa juzgada, que es tenida por la verdad, definitiva é inconmovible.

Por estos fundamentos y de conformidad con las disposiciones legales ya citados, fallo absolviendo á don Cayetano Cámera de la demanda contra él entablada, sin expresa condenación en costas. Notifíquese con el original, repóngase los sellos y en oportunidad devuélvase el expediente agregado. — *J. V. Lalanne.*

FALLO DE LA SUPREMA CORTE. — Buenos Aires, septiembre 7 de 1901. — Vistos y considerando: respecto al recurso de nulidad, que la sentencia recurrida contiene decisión expresa, positiva y precisa, pronunciándose tanto sobre la acción que se contiene en la demanda, como sobre las excepciones y defensas que hace valer el demandado.

Que el juez no ha hecho de la cosa juzgada una excepción dilatoria, sino que la ha invocado como razón de decidir en cuanto ha entendido que procedía en el caso.

Que, en consecuencia, dicha sentencia se ajusta en su forma y solemnidad á lo dispuesto en el artículo trece de la ley de procedimientos, tomando

como base los hechos articulados por las partes en los mencionados escritos.

Por esto y de acuerdo con el artículo doscientos treinta y tres de la ley de procedimientos y con la ley tres, título diez, partida tercera, no se hace lugar á dicho recurso.

Y considerando en cuanto al de apelación: que el propietario tiene el derecho de usar y gozar de su propiedad, según fuera su voluntad (artículo dos mil quinientos trece del Código Civil).

Que, por tanto, el demandado, ejerciendo derechos derivados del dueño del terreno, ha podido extender rieles sobre éste y hacer correr sobre los mismos la zorra en que transportaba las maderas que se depositaban en el mismo local, desde que no se ha establecido que haya ley que limite ese derecho.

Que aunque es verdad que la extremidad de los rieles, hacia la parte del Riachuelo, está asentada sobre la vía pública, tal hecho, legítimo ó ilegítimo, carece de importancia en la causa, porque el suceso que la motiva ha tenido lugar en el interior del terreno de propiedad privada.

Que no sólo no se ha acreditado que el accidente que lesionó á la parte actora se hubiera debido á culpa ó negligencia del demandado ó de las personas de su dependencia, sino que resulta, al contrario, que el lesionado penetró súbitamente en la vía y corrió por ella en dirección inversa á la que traía la zorra en movimiento.

Que la circunstancia del lugar, con el acopio de maderas á los lados de la vía y el mérito que se desprende de la prueba producida, apreciada en conjunto y con recto criterio, no llevan á haber por cierto que los conductores de la zorra hubieran podido impedir el accidente.

Que, además de la prueba producida en este expediente, el auto de sobreseimiento definitivo que dictó el juez de instrucción en el sumario instruído con motivo del suceso, declara la inculpabilidad de los mencionados conductores.

Que tanto porque la colocación de rieles en el terreno y el servicio de la zorra sobre ellos importa el ejercicio de un derecho propio, como porque no se ha demostrado, según ya se ha dicho, culpa ó negligencia del demandado ó de los conductores de la zorra, no procede la responsabilidad que pretende la demanda (artículos mil setenta y uno y mil ciento nueve del Código Civil).

Por estos fundamentos: se confirma con costas, la sentencia apelada de foja ciento cincuenta y dos. Notifíquese con el original y repuestos los sellos, devuélvanse. — BENJAMÍN PAZ. — ABEL BAZÁN. — OCTAVIO BUNGE. — NICANOR G. DEL SOLAR. — MAURICIO P. DARACT.

CAUSA CCCVIII

Don Pedro Suárez contra el Ferrocarril del Oeste de Buenos Aires por expropiación; recurso de hecho

SUMARIO. — El auto intimando al citado de evicción conteste la demanda antes de que se haya hecho parte en el juicio, trae gravamen y la ape-

lación procede toda vez que no resulta haya sido deducida en tiempo inhábil. Hasta tanto el citado de evicción no se pronuncie sobre si sale ó no á la defensa del citante haciéndose parte en el juicio, no debe entenderse con él la demanda dirigida contra el citante, y en consecuencia no puede intimársele conteste la demanda. La impugnación á la citación de evicción, sosteniendo que no se está obligado á salir á defensa del citante, importa declarar que no se quiere ser parte en el juicio, y el auto que ordena la citación queda cumplido á los efectos de la misma, sin que deba resolverse si la citación era ó no procedente.

CASO. — Resulta del

INFORME DEL JUEZ FEDERAL. — La Plata, marzo 11 de 1901. — *Suprema Corte* : Evacuando el informe que V. E. se ha servido pedirme sobre el recurso de queja presentato por el señor fiscal de estado de la provincia de Buenos Aires, empezando, para mayor claridad, por hacer una sucinta relación de la causa, debo manifestar :

1° Que con fecha 13 de marzo de 1899 entabló don Pedro Suárez demanda ordinaria contra la empresa del Ferrocarril Oeste de Buenos Aires para que le pagase el valor de un terreno ocupado por la vía de dicho ferrocarril.

Mi antecesor, doctor Aurrecoechea, dando por acreditado el fuero, ordenó correr traslado de la demanda, la cual notificada en forma, fué contestada á foja 17 y con fecha 5 de abril del mismo, por la empresa, pidiendo á la vez se citara de evicción á su enajenante, el gobierno de la provincia de Buenos Aires.

El mismo doctor Aurrecoechea mandó certificar por el actuario si estaba acreditada la personería del que se presentaba por la empresa, hecho lo cual lo mandó tener por parte y llamó autos para proveer á lo principal.

2° Con fecha 4 de abril de 1900 se presentó el representante de la empresa reclamando la resolución pendiente y entonces, conociendo el infrascripto, proveyó con fecha 17 de julio del mismo año lo siguiente : «Vistos : Habiendo citado de evicción la empresa demandada al gobierno de la provincia, hágasele saber por oficio á éste y al fiscal de estado. »

Los oficios se libraron recién el 9 de octubre por haberse entregado en esa fecha los sellos para hacerlos.

3° El 11 de diciembre se presenta el representante del actor diciendo que el 9 de octubre se libraron los oficios al gobierno de la provincia y que á pesar del tiempo transcurrido, no ha sido contestada la demanda y, en consecuencia, pide se le intime conteste en 24 horas, á lo cual se proveyó : « Conteste dentro de 24 horas y hágase saber al señor gobernador y al fiscal de estado por medio de oficio », oficios que se libraron el 28 de diciembre.

El 9 de febrero de este año el señor fiscal de estado se presentó diciendo que á fines del año pasado había recibido el oficio con copia del escrito del representante de la empresa en que pedía se citase de evicción al gobierno de la provincia, copia de la demanda instaurada contra dicha empresa y los recaudos correspondientes, en cuyo oficio se transcribía el auto por el cual se hacía saber al gobierno de la provincia y al fiscal de estado la petición del señor Dorr (de que se les citara de evicción).

Después de hacer una prolija enunciación de las dudas y vacilaciones que asaltan á su espíritu, el señor fiscal de estado se resuelve á creer que «dados los términos del oficio podrá entenderse que se manda contestar la demanda entablada contra aquella empresa (la del ferrocarril demandado)» y manifiesta, foja 31, textualmente lo siguiente: «La provincia de Buenos Aires, señor juez, no estaba obligada á comparecer, puesto que no se había decretado en forma su comparencia, no se le había emplazado, pero adoptando la suposición de que lo que se manda contestar por medio del decreto que se me ha transcripto en el oficio recibido ayer, es la indirecta é incorrecta petición hecha por el señor Dorr de que la provincia de Buenos Aires salga á la defensa de la empresa del ferrocarril, vengo en representación de esta provincia, sin querer hacer cuestión sobre todos los puntos que dejo señalados, á declarar que dadas las enunciaciones de las copias que se me han remitido, la provincia no está obligada á asumir esa defensa».

Con esto el trámite de la citación de evicción estaba llenado, la demanda contestada por la empresa demandada y el representante legal de la provincia citada de evicción notificado con arreglo á la ley, manifestaba que no se creía obligado á asumir la defensa, lo que importa contestarla en forma.

Si bien es cierto que la ley de procedimientos nacionales no tiene disposiciones expresas sobre el trámite á seguirse en la citación de evicción, los principios generales del derecho, las opiniones de los autores de procedimientos y la jurisprudencia sentada por V. E. no dejan lugar á dudas.

Entre los códigos de procedimientos de las provincias, sólo los más modernos, como el de Mendoza, tienen un capítulo especial sobre el trámite de la citación de evicción. Ese trámite se llena haciéndole saber al citado la petición, esperándole para que haga uso de su derecho en el término marcado para contestar la demanda y no haciéndolo se sigue el procedimiento adelante con sólo acusada una rebeldía.

No exige, como no exigen los autores, auto especial y fundado mandando que conteste al que no quiere contestar, no obstante la citación en forma, porque no hay medio de hacer hablar al que se obstina en callar, como lo pretende el señor fiscal de estado.

En el unico caso que ese código prescribe se haga incidente, con resolución fundada, es cuando el actor se opone á la citación de evicción y á la entrada al juicio del citado, y este caso no se ha presentado en esta causa.

La jurisprudencia sentada por V. E. se confirma con estos principios cuando ha declarado que el deber que tiene el enajenante de salir á la defensa del adquirente, no importa precisamente la obligación de litigar ó de hacerse parte en el pleito en que ha sido citado de evicción, sino la de responder al comprador, no sólo del precio sino también de todos los daños y menoscabos que le vinieran por ésta razón (tomo 16, página 403).

En el estado de la causa, el juez no puede resolver sobre las razones en que apoya el señor fiscal de estado su negativa de asumir la defensa de la cosa enajenada por el gobierno de la provincia. Eso corresponde al fondo de la cuestión y la responsabilidad del citado de evicción será establecida

en el juicio de saneamiento, desde que según los principios del derecho y la jurisprudencia establecida por V. E. son cosas distintas, pues la citación de evicción, sea que el citado asuma ó no la defensa del demandado, es una diligencia indispensable para en caso de ser evicta la cosa, poder hacer efectiva la responsabilidad del vendedor, usando de la acción de saneamiento, la que no puede establecerse sin que primero se haya dado y aun ejecutado la sentencia que condena al comprador á la restitución de la cosa, pues mientras éste la conserve en su poder no tiene derecho al saneamiento, dando lugar las más veces á un nuevo juicio, en que ninguna intervención debe tener el primer demandante. (Fallos, tomo 16, página 403.)

Esta misma doctrina es la que enseña Machado en el tomo V, párrafo 586, página 504.

4º El 11 de febrero el señor fiscal de estado presentó un nuevo escrito haciendo presente que las afirmaciones del representante de la empresa sobre un convenio *ad referendum* que invoca, no las reconoce y las deja bajo su sola responsabilidad.

El 12 del mismo presentó un nuevo escrito diciendo que para el caso que la intención del juzgado al dictar el auto de 18 de diciembre que dice: « Conteste dentro de 24 horas », haya sido que la provincia conteste á la demanda de Suárez contra el ferrocarril, apela de ese auto, á cuya petición no se le hizo lugar por dos motivos, el uno porque no es apelable estando ya contestada la demanda por el demandado y el citado de evicción; y segundo porque estaba deducido el recurso fuera de tiempo. Se libró el oficio haciéndole saber esa providencia el 28 de diciembre de 1900, según consta de la diligencia puesta por el actuario, y deduce el recurso el 12 de febrero.

Aunque V. E. habrá juzgado ya de la justicia del cargo de ambigüedad en mis resoluciones que me hace el señor fiscal de estado, bueno será que haga presente que el señor gobernador de la provincia contestó el oficio en que se le comunicó ese mismo decreto, que el primero llama ambiguo, en los siguientes términos: « Tengo el honor de acusar recibo al oficio de V. S. por el que se sirve comunicar que ha fijado el término de 24 horas para que la provincia conteste la demanda interpuesta por don Pedro Suárez contra el Ferrocarril del Oeste, sobre expropiación ».

Como se ve, la ambigüedad no existe sino para el señor doctor Pico.

Creo, con lo expuesto, haber cumplido lo ordenado. — *Isaac Godoy.*

Fallo de la Suprema Corte. — Buenos Aires, septiembre 7 de 1901. — Vistos en el acuerdo y considerando: Que según resulta de los autos remitidos para mejor proveer, don Nicandro Dorr por la empresa del Ferrocarril del Oeste, contestando la demanda deducida contra su mandante por don Pedro Suárez, pidió se dispusiera se notifique la demanda al gobierno de la provincia de Buenos Aires por medio de oficio.

Que el inferior á foja veinte y tres dictó con este motivo el siguiente auto: « habiendo citado de evicción la empresa demandada al gobierno de la provincia, hágasele saber por oficio á éste y al fiscal de estado ».

Que á foja veinte y siete la parte de Suárez pide se intime á la provincia conteste la demanda dentro de veinte y cuatro horas, bajo apercibi-

miento, ordenándose por el juzgado, con fecha diez y ocho de diciembre de mil novecientos, conteste dentro de veinte y cuatro horas y hágase saber al señor gobernador y al fiscal de estado por medio de oficio ».

Que el fiscal de estado se presenta con fecha nueve de febrero de éste año al juez de la causa, exponiendo, que en el supuesto de que lo que se le manda contestar « por medio del decreto que se me ha transcripto en el oficio recibido ayer » sea la petición hecha por Dorr, viene á declarar que la provincia no está obligada á asumir la defensa de la empresa por las razones que expresa (foja treinta).

Que en escrito presentado por el mismo en doce de febrero del corriente año, manifiesta que en caso que la intención del juzgado para dictar el auto de diez y ocho de diciembre, por el que se ordenaba la intimación de contestar dentro de veinte y cuatro horas, hubiera sido que la provincia conteste la demanda de Suárez y no la exigencia de Dorr, apelaba de ese auto, á lo que el inferior proveyó « estando contestada la demanda, no ha lugar », ocurriendo en consecuencia de hecho ante este tribunal.

Que el auto apelado recaído en la petición del actor, que pedía se intimara á la provincia conteste la demanda, ordenándolo en la forma antes recordada, trae gravamen irreparable desde que importa tratarla como parte en un juicio que no se ha deducido contra ella, y sin que se hubiera aun pronunciado sobre si saldría ó no á la defensa del demandado.

Que, en tal virtud, el recurso interpuesto, es procedente toda vez que no resulta haya sido deducido en tiempo inhábil, ya que la única constancia que existe de haber llegado á conocimiento de la provincia el oficio mandado librar, haciéndole saber el auto recurrido, es la nota de fecha once de febrero de mil novecientos uno, corriente á foja cuarenta y dos, siendo cierto que aun cuando se contara el plazo desde la fecha que el fiscal de estado manifiesta haber recibido el que le era dirigido ó sea desde el ocho de febrero, siempre estaría dentro de los cinco días que acuerda la ley para interponerlo, puesto que la apelación fué presentada el doce del mismo mes.

Por ésto se declara mal denegado el recurso y se lo concede en relación.

Y considerando en cuanto á lo apelación: Que el auto de foja veintitrés dictado con motivo del pedido hecho por el demandado de que se hiciera saber la demanda á la provincia de Buenos Aires, es á los efectos de la intervención que ésta quisiera tomar en el juicio, en defensa de los derechos del demandado, en virtud de las obligaciones que pudieran existir entre ella y aquél.

Que hasta tanto el representante de la provincia no se pronunciara al respecto haciéndose parte en el juicio, no era llegado el caso de que se extendiera con ella la demanda dirigida por Suárez contra el Ferrocarril del Oeste.

Que, en consecuencia, no ha debido intimársele conteste una demanda que no se ha promovido contra ella, en la cual aún no se había hecho parte en defensa del demandado, y mucho menos á pedido del actor que era un tercero en la medida solicitada por la empresa.

Que habiendo la provincia de Buenos Aires, limitádose á impugnar el pedido hecho por la empresa, sosteniendo que no está obligada á asumir

la defensa de la misma, lo que importa declarar que no es parte en el juicio, el auto de foja veintitrés á los efectos perseguidos por el demandado, quedó cumplido, no siendo ésta la oportunidad de resolver si la citación de evicción era ó no procedente.

Por ésto, se revoca el auto apelado de foja veintiocho, y devuélvanse para que el inferior, dando por cumplido el auto de foja veintitrés, lleve adelante los procedimientos. Agréguense estas actuaciones á los autos principales, previa reposición de sellos y notifíquese original. — BENJAMÍN PAZ. — ABEL BAZÁN. — OCTAVIO BUNGE. — NICANOR G. DEL SOLAR. — MAURICIO P. DARACT.

CAUSA CCCIX

Correccional, contra Antonio Anteneo, por infracción á la ley de movilización

SUMARIO. — El conscripto que no ha concurrido á prestar sus servicios militares en el ejército nacional no obstante el llamamiento con la regularidad legalmente establecida, es pasible de las penas de dos años de servicios continuados en el ejército permanente.

CASO. — Resulta del

FALLO DEL JUEZ LETRADO. — Choele Choel, marzo 7 de 1901. — Y vista esta causa seguida contra Antonio Anteneo, sin sobrenombre ni apodo, argentino, de 20 años de edad, soltero, jornalero y domiciliado en Conesa, procesado como infractor á la ley 23 de noviembre de 1895, resulta: Que aparece probado en autos que el expresado Antonio Anteneo fué citado como conscripto de la clase de 1879 á prestar sus servicios en el ejército nacional, por cuanto el procesado no ha justificado la causa alegada á foja 16.

Por ésto, y considerando: que la falta de presentación sin causa justificada, como en el caso *sub-judice*, está penada con dos años de servicios continuados en el ejército permanente (artículo 14 de la ley precitada), fallo: de acuerdo con lo solicitado por el ministerio fiscal á foja 21 y fundamentos legales que por él se aducen, condenando á Antonio Anteneo á prestar sus servicios en el ejército permanente por el término de dos años, con descuento del tiempo de prisión sufrida y al pago de las costas.

Póngase al penado á disposición del señor jefe de Estado Mayor del ejército y comuníquese esta resolución, así como fuese consentida, á la inspección de milicias del territorio. — *Facundo Lamarque.*

VISTA DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL. — *Suprema Corte:* Está comprobado en autos el hecho de que el procesado Antonio Anteneo, conscripto perteneciente á la clase de 1879, no ha concurrido á prestar sus servicios militares en el ejército nacional, con sujeción á lo que dispone el artículo 13 de la ley número 3318.

El encausado, en su declaración de foja 3, ratificada por su defensor á

foja 16 vuelta manifiesta en su descargo, que no concurrió á cumplir con tales deberes, por no haber sido notificado al efecto.

El procesado, siendo conscripto, estaba en el deber de presentarse á su cuerpo del ejército, desde que su falta de presentación sin causa justificada constituye una infracción penada con dos años de servicios continuados, según expresa disposición del inciso 2º del artículo 14 de la referida ley.

En el caso ocurrente aquel no ha justificado en manera alguna la exactitud de la afirmación que hace en su defensa ; y consta en autos por el informe de foja 8, que el llamamiento á los conscriptos de la clase de 1879 se hizo con la regularidad legalmente establecida.

En tal virtud, la falta de presentación del procesado se presume voluntaria, según el principio general sobre responsabilidad criminal establecida en el artículo 6º del Código Penal ; por lo que pido á V. E. se sirva confirmar, por sus fundamentos, la sentencia recurrida de foja 22. — *Sabiniano Kier.*

Fallo de la Suprema Corte. — Buenos Aires, septiembre 27 de 1901. — Vistos y considerando : Que las circunstancias particulares de la causa demuestran que el procesado ha tratado de eludir el cumplimiento de sus deberes legales.

Por esto, de acuerdo con lo expuesto y pedido por el señor procurador general y fundamentos concordantes de la sentencia apelada de foja 22, se confirma ésta, con costas. — Notifíquese con el original y devuélvanse. — Benjamín Paz. — Abel Bazán. — Octavio Bunge. — Nicanor G. del Solar. — Mauricio P. Daract.

CAUSA CCCX

Correccional, contra Angel Romero, por infracción á la ley de movilización

Sumario. — El obligado á prestar servicio como concripto, que ha sido citado en forma y no se presenta, sin causa justificada, es pasible de la pena de dos años de servicios continuados en el ejército permanente.

Caso. — Resulta del

Fallo del Juez Federal. — La Plata, junio 30 de 1901. — Vistos estos autos iniciados contra Angel Romero por infracción á la ley de movilización, y substanciados en forma, el fiscal pidió la aplicación del artículo 35 de la ley número 3318.

Y considerando : 1º Que de la papeleta acompañada por el procesado resulta que fué enrolado en el partido de Ayacucho como nacido en 1880.

2º Que entonces es evidente que Angel Romero estaba en el deber de prestar sus servicios como conscripto, en 1901, con arreglo á lo dispuesto en el artículo 2º de la ley número 3318.

3º Que según consta del informe de la inspección de milicias de foja 14, Romero ha sido citado en forma para que se presente por haber resultado

sorteado, y si no llegó á recibir la citación es por culpa de él mismo por no haber cumplido con lo dispuesto en el artículo 42 de la ley citada, dando aviso oportuno á su comandante del cambio de domicilio.

4° Que la excepción de inhabilidad física alegada por la defensa, resulta improbada, por el informe de los facultativos de foja 15 vuelta.

5° Que la no presentación á la citación está comprobada, no sólo por la propia declaración del procesado, sino también por el informe de la inspección de milicias.

6° Que la falta de presentación, sin causa justificada, será penada con dos años de servicios continuados en el ejército permanente, artículo 14 de la ley citada.

Por tanto, fallo: condenando á Angel Romero, argentino, soltero, de 20 años de edad, á servir dos años en el ejército permanente, con deducción del tiempo de prisión sufrida, á razón de un día de servicio por uno de prisión, con costas.

Habiéndose movilizado para el contingente de la armada, póngase á disposición del señor ministro de marina y al efecto ofíciese, ejecutoriada que sea esta sentencia. Notifíquese original. — *Isaac Godoy.*

Vista del señor Procurador General. — Buenos Aires, agosto 17 de 1901. — *Suprema Corte:* La sentencia de foja 26 que impone al procesado Angel Romero la pena de dos años de servicio en el ejército permanente, aprecia con exactitud los hechos de la causa y aplica con estrictez la penalidad prescripta para el caso en la ley número 3318.

Nada tengo que observar respecto de aquella sentencia que me limito á pedir á V. E. se sirva confirmar, por sus fundamentos. — *Sabiniano Kier.*

Fallo de la Suprema Corte. — Buenos Aires, septiembre 10 de 1901. — Vistos: de acuerdo con lo expuesto y pedido por el señor procurador general y por sus fundamentos se confirma, con costas, la sentencia apelada de foja veintiseis. Notifíquese con el original y devuélvanse. — Benjamín Paz. — Abel Bazán. — Octavio Bunge. — Nicanor G. del Solar. — Mauricio P. Daract.

CAUSA CCCXI

Don Estanislao Mouliá contra don Ricardo Iturriaga, por reivindicación de una imprenta, sobre embargo preventivo

Sumario. — Procede el embargo preventivo de las cosas muebles, objeto de la acción reivindicatoria.

Caso. — Don E. Mouliá solicitó en un otrosí del escrito de demanda lo siguiente:

Otrosí digo: que ante el artículo 447 de la ley nacional de 3 de agosto incorporada á los procedimientos federales y lo dispuesto en el artículo 2786 del Código Civil, tengo derecho de pedir y obtener el secuestro, por

embargo preventivo, de la cosa mueble que es objeto de la reivindicación, con tanto más razón en este caso, cuando puede producirse empastelamiento en las letras, intencionalmente ó no, y no tener en quien hacer efectiva las condenaciones que resultarán de este juicio.

En su consecuencia, pido al señor juez, que al decretar el emplazamiento del demandado Iturriaga decrete también el embargo de la imprenta, depositándola bajo inventario en persona de reconocida responsabilidad, y haciéndole presente al depositario que durante esté en depósito no es permitido utilizarla para ningún trabajo, bajo la pena de hacerse responsable por la infidelidad del depósito, haciéndole presente al juez de primera instancia de Concordia que tengo el derecho de indicar persona para el depósito para el caso que los nombrados por el juez no aceptaran el nombramiento.

En su consecuencia se dictó el siguiente

Auto del Juez Federal. — Paraná, mayo 4 de 1901. — Estando justificado el fuero, hase por entablada demanda contra don Ricardo Iturriaga por acción de reivindicación, de la que traslado al demandado por el término legal; y por residir el señor Iturriaga en la ciudad de Concordia, emplazándole con término de 15 días, para que dentro de él se apersone, por sí ó por apoderado á estar á derecho en esta causa, bajo apercibimiento de seguirse en su rebeldía y líbrese exhorto al señor juez de primera instancia de Concordia para que se sirva mandar notificar esta resolución al demandado y entregarle las copias.

En cuanto al embargo preventivo no encontrándose en las condiciones del artículo 443 de la ley de procedimientos, no ha lugar. Señálanse los días martes y sábados de cada semana para que las partes concurran á la secretaría de este juzgado á notificarse de las resoluciones que recaigan. — *T. Pinto.*

Fallo de la Suprema Corte. — Buenos Aires, septiembre 10 de 1901. — Vistos: Estando determinadas en la cuenta de foja primera, acompañada en la demanda, las cosas muebles objeto de la acción reivindicatoria deducida, y atento lo dispuesto en el artículo cuatrocientos cuarenta y siete del Código de Procedimientos de la Capital, aplicable ante los tribunales federales en virtud de lo dispuesto en la ley número tres mil trescientos setenta y cinco, se revoca el auto de foja siete en la parte apelada, declarándose procedente el embargo preventivo, el que se trabará sin perjuicio del uso de la imprenta á los fines á que estuviere destinada, dando el embargante, en tal caso, la correspondiente caución. Notifíquese con el original y repuestos los sellos, devuélvanse. — Benjamín Paz. — Octavio Bunge. — Nicanor G. del Solar. — Mauricio P. Daract.

CAUSA CCCXII

Don José B. Veniard contra don David Spinetto, por cobro de honorarios sobre consignación

SUMARIO. — Es insuficiente la consignación que no comprende la totatidad de la suma adeudada.

CASO. — La parte de Veniard pidió mandamiento de embargo contra Spinetto por la suma de 1200 pesos, importe de honorarios regulados. Intimado el pago, Spinetto consignó la suma de 700 pesos, alegando ser lo que correspondía, según regulaciones hechas. Impugnada esta consignación por Veniard se dictó el

FALLO DEL JUEZ FEDERAL. — Buenos Aires, marzo 6 de 1901. — Y vistos: el incidente producido sobre regulación de honorarios de los señores Veniard y Pippo;

Y considerando: que en el caso *sub-judice* se trata de un trabajo igual, ejecutado por ambos peritos, con la sola diferencia del agregado hecho por el señor Veniard, razón por la cual se estimaron en igual suma el honorario correspondiente á cada uno de ellos, con más la de 200 pesos á Veniard, por el suplemento indicado. Por esto se declara que la regulación de mil pesos hecha en el auto de referencia corresponde á cada uno de los peritos por el servicio prestado, debiendo en consecuencia abonarse al señor Veniard la suma de 1200 pesos y al señor Pippo la de 1000 pesos moneda nacional. — *G. Ferrer.*

FALLO DE LA SUPREMA CORTE. — Buenos Aires, septiembre 10 de 1901. — Vistos nuevamente: Considerando que según resulta de los autos principales, que se tienen á la vista en este acto, el contador Pippo presentó el escrito de foja ciento cincuenta y seis estimando sus honorarios en dos mil pesos moneda nacional, los que fueron regulados en mil pesos moneda nacional por el auto de foja ciento sesenta y dos vuelta; y el contador Veniard presentó el escrito de foja ciento setenta y tres, estimando en un mil setecientos pesos moneda nacional el trabajo hecho conjuntamente con el contador Pippo, y en trescientos pesos el agregado hecho por él solo (Veniard).

Que substanciado este último escrito, se dictó el auto de foja ciento setenta y siete vuelta, por el cual se fijan los honorarios de los peritos Veniard y Pippo, por el trabajo hecho conjuntamente, en la suma de un mil pesos moneda nacional, y en doscientos pesos los honorarios del primero, por el complemento de foja ciento treinta y dos, siendo dicho auto confirmado por esta Suprema Corte (foja ciento ochenta y nueve vuelta).

Que dados estos antecedentes, no puede sostenerse, como lo pretende el recurrente, que el citado auto importe fijar en quinientos pesos el honorario del perito Veniard por el trabajo hecho en común con el perito Pippo.

Que siendo esto así, la consignación hecha mediante el escrito de foja dieciocho es insuficiente para cubrir el crédito reclamado por Veniard.

Por estos fundamentos se confirma, con costas, el auto de foja doce, en la parte recurrida. Notifíquese con el original, y repuestos los sellos devuélvase. — BENJAMÍN PAZ. — ABEL BAZÁN. — OCTAVIO BUNGE. — NICANOR G. DEL SOLAR. — MAURICIO P. DARACT.

CAUSA CCCXIII

Señores Buchanan, de Escocia, contra don José A. Salas sobre interdicto de retener

SUMARIO. — Siendo dudoso el último estado de la posesión entre el que se dice poseedor y el que pretende turbarla ó despojarla, se juzga que la tiene el que probara una posesión más antigua. Siendo esta posesión continua, á título de propietario, por más de un año y sin vicios da derecho al ejercicio de la acción posesoria. Los actos que pretenden la ocupación del inmueble poseído por otro aunque ellos procedan de una resolución judicial, no impiden el ejercicio de la acción posesoria cuando tal resolución ha sido dictada sin citación ni audiencia formal del poseedor. La litis pendencia sólo es admisible cuando hay dos litigios sobre el mismo objeto, entre las mismas partes, por demandas basadas en la misma causa.

CASO. — Resulta del

FALLO DEL JUEZ FEDERAL. — Mendoza, marzo 24 de 1888. — Y vistos: El doctor don Manuel A. Saez, en representación de los señores Buchanan, se presenta exponiendo:

Que sus representados son propietarios de unos campos situados en el departamento de San Rafael entre los ríos Diamante y Atuel, estando en posesión de los mismos, especialmente del lugar denominado « La Picaza », del cual si bien fué despojado durante una ausencia de esta provincia por don José María Maessen, había sido restituído en la posesión de ellos por el juez de letras doctor Orrego, en marzo de 1883, mandándose notificar de ello al capataz don Miguel Galván.

Que antes de que los señores Buchanan ocupasen materialmente esos campos, el vecino don Francisco Videla había ocupado « La Picaza » en la creencia de que podría pertenecerle, y los sucesores de éste lo arrendaron al comandante don José Antonio Salas quien á su vez lo subarrendó á don Salvador Guevara.

Que la sucesión de Videla, para vender sus tierras, hizo practicar una mensura privada, y como según ésta, dicho lugar quedara fuera de sus terrenos, se abandonó toda pretensión á él y se hizo la venta de aquéllos sin comprenderlo en ella, principiando desde entonces á reconocérsele como dueño y arrendarle el puesto el mismo Guevara que antes arrendaba á Salas, quien, no obstante, con el contrato de sublocación que había celebrado con Guevara, ha demandado á éste ante el juez de paz de San Rafael por el desalojo del campo con su entrega respectiva, y que á pesar de haber expuesto á dicho juez todo lo ocurrido, éste ha resuelto ordenar el des-

alojo; viniendo la causa al juzgado de letras de la provincia á cargo del doctor O'Donnell, que ha confirmado esa sentencia, sin que en todo ello haya tenido la más pequeña participación.

Que importando tales resoluciones una perturbación de su posesión en « La Picaza », los que sirven de pretexto para amenazarle con un despojo que se propone hacerle Salas solicitando el auxilio de la fuerza pública para llevar á cabo el desalojo de Guevara con la entrega del campo, y no pudiendo por derecho ser desposeído de lo que tiene desde hace más de un año, sin haber sido citado y oído en juicio, deduce, en su mérito, el interdicto de retener la posesión del inmueble en el punto indicado, pidiendo, en consecuencia, la citación del enunciado Salas al juicio correspondiente, y que á su tiempo se declare que no puede ser privado de su posesión sin ser citado y oído en juicio ordinario, condenándose al perturbador en las costas que le ocasione.

Citadas las partes al juicio verbal que prescribe la ley, el doctor don Isaac Godoy se presenta con poder de don José A. Salas, y expone: Que contra la demanda interpuesta deduce, ante todo, la excepción de *litis pendentia* y que para fundarla le basta referirse á los párrafos 5° y 6° de ella, en los cuales expresamente reconoce el actor que existe juicio pendiente en el juzgado de paz de San Rafael sobre este mismo asunto; y que el presente interdicto no tiene otro objeto que el de resistir la sentencia pronunciada contra don Salvador Guevara, con pretensiones, perdidas en aquel tribunal, quiere hacer valer aquí el doctor Saez. Que el enunciado juicio tiene por objeto hacer cumplir obligaciones recíprocas entre Salas y Guevara, y en este pretende Saez representar los derechos de Gevara para eludir las condenaciones pronunciadas contra éste, por todo lo que pedía el rechazo de la demanda.

Con los antecedentes expuestos se recibió á prueba la excepción deducida, designándose la correspondiente audiencia para su producción, presentándose como testigos, por parte del doctor Saez, á los señores don Salvador Guevara, don José María Videla y don José Auriol, en mérito de lo relacionado.

Y considerando: 1° Que para que proceda el interdicto de retener se requiere: 1° que el demandante se halle en actual posesión; 2° que se haya tratado de inquietarlo por actos que deberán expresarse en la demanda (artículo 327, ley de procedimientos).

2° Que ante los términos de la disposición legal citada, y excepción deducida por el demandado, corresponde averiguar: 1° si el demandante ó sus representados tienen, en la actualidad, la posesión del terreno materia de este juicio y si esa posesión reune las condiciones que la ley requiere para que pueda dar derecho al ejercicio de la acción posesoria que se interponga, y 2° si la excepción opuesta á la demanda se ha probado como corresponde para que pueda considerarse procedente en el caso.

3° Que respecto á lo primero, se ha comprobado con el testimonio de los individuos expresados, que los demandantes se hallan en actual posesión de los terrenos que expresa la demanda.

4° Que de las mismas declaraciones resulta, también, que la posesión de los demandantes, en el punto denominado « La Picaza », data desde febrero ó marzo de 1883, como se ha aseverado, la que les fué restituída

por orden del señor juez de letras doctor Arrego mediante un juicio de despojo seguido contra don José M. Maessen.

5º Que se hallan, por lo tanto, constatados los extremos de la ley en cuanto al hecho de la posesión, término y condiciones que la misma exige para la procedencia de la acción interpuesta, desde que ella ha sido continua, se ha tenido á título de propietario y por más de un año, sin vicio alguno que la invalide (art. 2473, 2480 y 2481, Cód. Civil).

6º Que en cuanto al segundo punto, resulta del expediente traído *ad effectum videndi* seguido entre los señores Salas y Guevara ante el juez de San Rafael, que la sentencia dictada en él y confirmada por el señor juez de letras de la provincia, impone á éste la entrega al primero del terreno materia de este juicio, para cuyo efecto se había pedido la fuerza pública al subdelegado de aquel departamento, según consta del informe de foja...

7º Que esto importa evidentemente una perturbación en la posesión del del demandante en el inmueble de que se trata, desde que por tales actos el expresado Salas pretende la ocupación del mismo; y la circunstancia de que ellos procedan de una resolución judicial, como se observa por el demandado, no puede estimarse como fundada para desconocer el derecho al ejercicio de la acción posesoria interpuesta, por cuanto dichas resoluciones han sido dictadas sin citación ni audiencia formal del demandante; en cuyo caso ningún efecto puede producir contra él.

8º Que respecto á la excepción de *litis pendentia* opuesta á la demanda, es de tenerse en cuenta, que en dicho juicio ninguna intervención legal ha tenido el demandante como parte, según queda dicho; pues si bien es verdad que don Deoclecio García, invocando los derechos del doctor Saez ha resistido á las pretensiones de Salas respecto á la entrega del terreno que demandaba éste á Guevara, aquél no ha sido parte formal y así lo ha declarado también la misma sentencia.

9º Que, finalmente, la indicada excepción sólo es admisible, en consecuencia de dos litigios sobre el mismo objeto entre las mismas partes, por demandas basadas en la misma causa, según lo enseñan uniformemente los prácticos y entre otros Caravantes (*Procedimientos generales*, tomo 2º, nº 607, pág. 87 al final); y en el caso faltan las principales condiciones que se requieren para su procedencia.

Por estas consideraciones y otras que se omiten, resultantes de autos, fallo definitivamente: haciendo lugar á la demanda de interdicto interpuesta, y ordeno, en consecuencia, sea mantenido el demandante en la posesión de los terrenos expresados.

Hágase saber original y repónganse los sellos. — *Juan del Campillo.*

FALLO DE LA SUPREMA CORTE. — Buenos Aires, septiembre 10 de 1901.

— Vistos y considerando: Que la posesión alegada por el actor sobre el terreno á que se refiere esta causa se halla plenamente acreditada con las declaraciones de los testigos don Deoclecio E. García (foja ciento veinticinco vuelta), don Deogracia Silva (foja ciento cuarenta y dos vuelta), don Domingo Bombal (foja ciento cuarenta y siete), y don José María Videla (foja ciento cuarenta y nueve); revistiendo los caracteres de exclusiva de toda otra hasta el año de mil ochocientos ochenta.

Que los mismos testigos sirven á convencer, no sólo que la expresada

posesión era un hecho cierto con anterioridad á dicha fecha, sino que continuó ejerciéndose en el citado año de mil ochocientos ochenta, y en los ulteriores, lo que se prueba también por el interdicto de recuperar promovido el dos de abril de mil ochocientos ochenta y tres por la parte ahora demandante contra don José M. Maessen en el que éste reconoció la posesión de aquél y convino en dejar sin efecto la que se le había dado, según todo se ve en el testimonio de los autos respectivos que corren de fojas doscientas noventa á trescientas cuatro.

Que concurre al mismo efecto el testigo don Salvador Guevara, al declarar á foja ciento treinta y siete vuelta, que desde el año de mil ochocientos ochenta y dos inclusive, es arrendatario de la parte actora, aunque es verdad que pagó arrendamiento por ese año también al demandado, diciendo « que lo hacía para evitarse cuestiones » (foja ciento treinta y ocho).

Que el demandado, á su vez, ha ejercido actos posesorios desde el año mil ochocientos ochenta, ya consistentes en el contrato de arrendamiento, con duración de siete años y medio, que celebró con el expresado don Salvador Guevara, con fecha trece de noviembre de aquel año, relativo á la tierra del pleito (escritura privada de foja ciento ochenta y cuatro), ya en el juicio de desalojo seguido contra el mismo Guevara, resuelto por sentencia de ocho de enero de mil ochocientos ochenta y cinco, confirmada el doce de abril de mil ochocientos ochenta y seis, ordenando el desalojo (fojas ciento ochenta y cuatro vuelta y ciento ochenta y cinco); actos derivados de derechos posesorios de los herederos de don Francisco Videla; habiendo opuesto también el deslinde que, á pedido del representante de dichos señores, practicó el ingeniero señor Alberto Von Thunomoki en quince de abril de mil ochocientos ochenta y tres (foja doscientas sesenta y cuatro vuelta), aprobado por auto que en testimonio corre á foja doscientas setenta y cuatro; deslinde que encerró el terreno en litigio dentro de los límites del deslindado.

Que es de observar, que aunque para ese deslinde fué notificado el representante del actor por haberse declarado por el solicitante que era uno de los colindantes, se prescindió de la intervención de aquél por hecho intencional del apoderado de los sucesores de Videla y del ingeniero comisionado, tanto en lo que á la misma mensura se refiere, como en la tramitación ulterior del juicio, fundándose esa exclusión en que era don José M. Maessen quien estaba en esos momentos en posesión del terreno de propiedad de los actores (fojas doscientas setenta y tres á doscientas setenta y cuatro); posesión que Maessen devolvió, como ya se ha hecho constar.

Que dados los antecedentes de que se ha hecho mención, resulta dudoso el estado de la posesión desde noviembre de mil ochocientos ochenta, por el ejercicio simultáneo de actos posesorios, tanto por parte del uno como del otro de los interesados.

Que como no pueden coexistir dos posesiones iguales y de la misma naturaleza sobre la misma cosa (artículo dos mil cuatrocientos uno del Código Civil), y como siendo dudoso el último estado de la posesión entre el que se dice poseedor y entre el que pretende despojarlo ó turbarlo en ella, se juzga que la tiene el que probara una posesión mas antigua (artículo

dos mil cuatrocientos setenta y uno del citado código), el caso debe resolverse á favor del demandante, desde que las constancias de autos hacen evidentes que tiene en su apoyo no sólo una posesión más antigua, sino también que ésta ha sido de larga duración.

Por estos fundamentos y concordantes de la sentencia apelada de foja trescientos doce, se confirma ésta, con costas; declarándose no haber lugar al recurso de nulidad interpuesto por no existir motivos que lo autoricen. Notifíquese con el original y repuestos los sellos, devuélvanse. — Benjamín Paz. — Abel Bazán. — Octavio Bunge. — Nicanor G. del Solar.

CAUSA CCCXIV

Don Domingo Vitale contra el Banco de la Nación Argentina por daños y perjuicios

Sumario. — El endosatario de un pagaré á la orden está legalmente obligado no sólo á hacerlo protestar contra el firmante por falta de pago sino á hacer la notificación del protesto al endosante en el tiempo fijado en la segunda parte del artículo 663 del Código de Comercio. La falta de cumplimiento á la segunda de estas obligaciones hace incurrir al tenedor en la responsabilidad de los daños y perjuicios de que hace mérito el artículo 664 del Código de Comercio, los cuales, en el caso, no pueden ser otros que el importe del pagaré perjudicado y sus intereses respectivos, desde que no se han probado más perjuicios.

Caso. — Resulta del

Fallo del Juez Federal. — Buenos Aires, noviembre 28 de 1900. — Vistos, estos autos seguidos por don Antonio Vitale contra el Banco de la Nación Argentina, de los que resulta: Que el precitado Vitale se presentó demandando al banco, fundado en que el día 8 de enero del corriente año le entregó el pagaré de foja 7 firmado en Bahía Blanca, por don Salvador Vitale á favor de don Juan Actis, entrega que la realizó á objeto de que hiciera efectivo su cobro y caso contrario lo protestase contra Actis.

Que el Banco le exigió un depósito de 50 pesos moneda nacional para responder á los gastos que se originasen, y le pidió una carta en que se expresara contra quien debía hacer el protesto, en caso de falta de pago, siendo designado Actis, por creer que dicho señor abonaría el documento.

Que apartándose el banco de esas instrucciones no protestó el pagaré á este señor, sino al señor Vitale, con cuyo hecho se le ha causado los perjuicios que enumera, y por cuya causa, y de acuerdo con la ley que invoca, instaura su acción por cobro de 3000 pesos moneda nacional valor de los perjuicios sufridos, intereses y costas.

Evacuando el demandado el traslado conferido, expone: que reconoce el texto de la carta que en testimonio se adjunta, observando que el banco no le exigió la manifestación que se afirma se le hizo, sino que le pidió

informes ó las indicaciones que creyere convenientes, como es de práctica general.

Que el demandante principia por suponer que una letra ó pagaré puede protestarse, contra lo dispuesto por los artículos 662, 719 y 741 del Código de Comercio, y basta citar esas disposiciones para dejar destruído el fundamento de la acción, pues, á los endosantes, lo mismo que al librador no se les protesta sino que se les pasa aviso del protesto hecho al aceptante, y si se le hubie[illegible] dado cumplimiento á la orden del actor, protestando á Actis, no solo su protesto sería nulo, sino que el pagaré hubiera quedado perjudicado respecto del endosante por no haberse protestado á aquél.

Que, en todo caso, su responsabilidad en ningún caso podría exceder del importe del pagaré, con arreglo á los artículos 901, 903 y 904 del Código Civil, á mérito de todo lo que pide el rechazo de la demanda, con costas.

Que, recibida la causa á prueba, sólo se ha producido la que expresa el certificado del señor secretario, de foja 21 vuelta, llamándose autos para sentencia, previa agregación de los alegatos de las partes.

Y considerando: Que versando la acción instaurada sobre reclamación de perjuicios que el actor afirma haber sufrido con ocasión de no haber el banco protestado el pagaré presentado á la persona que especialmente se le designó, á aquel le incumbía la comprobación de los extremos invocados, con arreglo á la ley 1ª, título 14, partida 3ª, y á la jurisprudencia constante de la Suprema Corte Federal.

Que el demandado ha reconocido en su escrito de contestación, el texto de la carta preinserta en el documento de foja 1, y por la que consta, que Vitale, al dirigirse al gerente del Banco de la Nación Argentina de Bahía Blanca remitiéndole dicho pagaré, le ordenaba protestarlo á don Juan Actis.

Que cualquiera que fueren los efectos legales que liguen á los firmantes de un pagaré con ocasión del protesto que se formulare por falta de pago, es indudable que en el *sub-judice*, el Banco recibió un mandato ó comisión imperativo y especial de protestar á Actis ese documento, y por tanto, por el hecho de su aceptación, y debió circunscribir su acción á ese protesto, por ser esa la voluntad del propietario del pagaré, y porque es elemental que las convenciones hechas forman para las partes una regla á la cual deben someterse (artículo 1197 del Código Civil, y tomo 10, página 215, Fallos de la Suprema Corte), y porque si se hallaba en la imposibilidad de obrar con arreglo á esas instrucciones debió adoptar las medidas conservatorias que las circunstancias exijan. (Artículos 238 y 242, Código de Comercio.)

Que, por consecuencia, no habiendo el demandado cumplido el mandato que se le confirió, surge su deber legal de reparar el daño que con su ocasión hubiere realmente causado, por ser su obligación cumplirlo con arreglo á las órdenes é instrucciones recibidas. (Artículos 238 y 242, Código de Comercio.)

Que la excusa dada por el Banco, de que si se hubiera dado cumplimiento á la orden del demandante, la letra hubiera quedado perjudicada respecto del endosante, por no haberse protestado al aceptante, no es aceptable, por las consideraciones precedentes, y porque por razón de las funcio-

nes que desempeña dicho banco no le era permitido alegar tal circunstancia, y finalmente, porque ya que protestó el documento á Vitale, debió adoptar las medidas indispensables para que el documento no quedara perjudicado respecto de Actis, y no sólo no lo hizo, sino que ni siquiera se observó el procedimiento prevenido por los artículos 719 y 722 del Código de Comercio para la conservación de ese derecho.

Que la responsabilidad del banco por los perjuicios causados al actor no puede ser otra, con arreglo á los artículos 901, 903 y 904 del Código Civil, que por el importe del pagaré perjudicado y sus intereses respectivos, de donde surge la improcedencia por la demasía que se cobra, desde que en *litis* sobre ellos sólo deben abonarse los que han sido ampliamente justificados y el demandante no ha probado otros, pues, ni aún el valor que comprenden los recibos de fojas 18 y 19, puede ser judicialmente aceptado, por no haberse autenticado en forma las firmas que los subscriben, y porque el cobro de los demás perjuicios involucrados en la demanda han sido expresamente renunciados en el escrito de alegato de bien probado del actor.

Por estos fundamentos, fallo: Condenando al Banco de la Nación Argentina á satisfacer á don Domingo Vitale, dentro de tercero día de ejecutoriada ésta resolución, la cantidad de 362 pesos moneda nacional, importe del pagaré de foja 7, con sus intereses legales á estilo de banco y á contar desde la fecha de la interpelación judicial, sin especial condenación en costas, en razón del resultado final del pleito. Notifíquese original y repónganse los sellos. — *Agustín Urdinarrain*.

FALLO DE LA SUPREMA CORTE. — Buenos Aires, septiembre 10 de 1901.

— Vistos: Considerando: Que el Banco de la Nación Argentina, endosatario del pagaré á la orden, de foja tres, ha sido demandado por su endosante don Domingo Vitale, para que le abone daños y perjuicios por no haber protestado dicho pagaré, por falta de pago al endosante Actis, según se lo había prevenido en la carta de instrucciones inserta en el acta de foja una, carta cuya verdad y recibo han sido reconocidos por el banco demandado.

Que siendo éste, por la clase del endoso del pagaré, mandatario del endosante Vitale para su cobro, dicho está, que en cumplimiento del mandato y como tenedor del pagaré, ha debido no solamente hacerlo protestar por falta de pago al firmante de él, como obligado en primer término á su pago, sino también hacer la notificación del protesto al endosante Actis en el tiempo fijado en la segunda parte del artículo seiscientos sesenta y tres del Código de Comercio, por tratarse del caso previsto en dicha parte, ya que el banco no se hubiese considerado obligado por la ley, á pesar de las instrucciones de la carta transcripta en el acta de foja una, á realizar el cobro y protesto que en ella se le ordenaba.

Que debiendo el mandatario dar cuenta á su mandante, con los justificativos correspondientes, del modo cómo ha desempeñado el mandato, es evidente que era de la incumbencia del banco acreditar, en el caso *sub-judice*, no solamente que había hecho protestar el pagaré á su firmante ó expedidor Salvador Vitale por falta de pago, como lo ha efectuado, sino también que ha hecho la respectiva notificación de su protesto al endosante Actis, lo que no ha sucedido.

Que en esa virtud, es fuera de duda que el banco ha incurrido en la responsabilidad de los daños y perjuicios de que hace pasibles el artículo seiscientos sesenta y cuatro del Código de Comercio ya citado, á los tenedores de letra que no hacen la notificación ya mencionada.

Que el demandado ni siquiera ha expuesto que el ocurrir á Actis hubiese sido infructuoso, por una razón cualquiera, habiendo por tanto, motivo para presumir que si el banco hubiera cumplido con el mandato, observando las instrucciones recibidas, el pago de la deuda, de cuyo cobro se encargó, se hubiera verificado á su tiempo, viniendo así á poder del mandante sus dineros por efecto del cumplimiento fiel del mandato.

Que el demandado mismo al ocuparse en la contestación á la demanda del capítulo referente á los daños y perjuicios que le cobra el actor, admite que, en caso de existir la responsabilidad que se le atribuye y que desconoce, esa responsabilidad se limitaría al monto de la deuda que tuvo encargo de cobrar.

Por estos fundamentos y concordantes de la sentencia apelada de foja treinta y dos, se confirma ésta, con costas. Notifíquese con el original y repuestos los sellos devuélvanse. — BENJAMÍN PAZ. — ABEL BAZÁN. — NICANOR G. DEL SOLAR. — OCTAVIO BUNGE (en disidencia). — MAURICIO P. DARACT (en disidencia).

DISIDENCIA. — Vistos y considerando: *Primero:* Que, aun en la hipótesis de que la carta de foja una vuelta importase un contrato entre Vitale y el Banco de la Nación Argentina, y no simples indicaciones para el cobro del documento de foja siete, dicho contrato no tendría valor legal en lo que se refiere á la manera de practicar el protesto, pues éste requiere la intervención de un escribano público, quien está obligado á observar en la diligencia respectiva las disposiciones de Código de Comercio y no las que les indiquen los interesados, contrarias á esas disposiciones (artículos setecientos quince, setecientos diez y siete, setecientos diez y nueve, y setecientos cuarenta y uno del código citado).

Segundo: Que en tales condiciones la falta de cumplimiento al contrato, no puede servir de base para una acción de daños y perjuicios (artículos novecientos cincuenta y tres y mil ciento cincuenta y siete del Código Civil).

Tercero: Que aun prescindiendo de ésto, la falta de protesto á Actis, no ha podido originar ningún perjuicio al actor, desde que para el ejercicio de las acciones que pudieran corresponderle contra dicho Actis, bastaba el aviso prevenido por el artículo seiscientos sesenta y tres del Código de Comercio y no se ha alegado la omisión de esta diligencia.

Cuarto: Que tampoco ha podido ser causa de perjuicio para el actor, el hecho de haber procedido el Banco de la Nación Argentina á hacer protestar el documento al aceptante Vitale, de conformidad á lo dispuesto en el Código de Comercio.

Quinto: Que con arreglo á los artículos novecientos uno y correlativos del Código Civil, doscientos treinta y ocho y doscientos cuarenta y dos del Código de Comercio y los considerandos precedentes, el Banco de la Nación Argentina no ha ejecutado ningún hecho ó incurrido en omisiones que le impongan responsabilidades respecto de Vitale.

Por estos fundamentos se revoca la sentencia apelada de foja treinta y dos, no haciéndose, en consecuencia, lugar á la demanda, con declaración de que el banco debe devolver la comisión cobrada. Notifíquese original y repuesto el papel, devuélvanse. — OCTAVIO BUNGE. — MAURICIO P. DARACT.

CAUSA CCCXV

Don Facundo Gallardo contra don Manuel Collazo, por cobro de pesos

SUMARIO. — Ya se trate de una comisión ó de un mandato, los intereses pagados al comisionista ó mandatario por las sumas de dinero del comitente ó mandante pertenecen á este último, en virtud de lo dispuesto en los artículos 255, Código de Comercio, y 1911, Código Civil. Habiéndose estipulado el 5 °/o por honorarios y gastos sobre la suma de cuya conversión se encargó el demandado, carece de causa la retención y apropiación de parte de ésta de los intereses totales. Dadas las constancias de autos, la naturaleza de la operación y las estipulaciones de las partes con tal motivo, se hacía innecesario, en el caso, que hubiese precedido á la acción intentada la rendición de cuentas.

CASO. — Resulta del

FALLO DEL JUEZ FEDERAL. — Córdoba, junio 4 de 1900. — Autos y vistos : Los seguidos por don Facundo Gallardo contra don Manuel Collazo por cobro de pesos resulta : 1° Que el actor funda su demanda en que el 22 de septiembre de 1891, entregó á don Manuel Collazo, la suma de dos mil quinientos noventa y seis pesos á fin de que los convirtiera en el Banco Provincial de Córdoba en billetes nacionales, mediante la comisión de 5 por ciento, suma que Collazo depositó en el referido banco, el que se acogió á la ley de moratoria dictada entonces, reconociéndole el interés del 9 por ciento anual á los depósitos efectuados ; que á pesar de no haber autorizado á Collazo para hacer operaciones comerciales con su dinero, consintió en que se lo devolviese por entregas, bajo la implícita condición de que le reconociera los intereses que á él le estaba pagando el banco ; que después de las diferentes entregas que le ha hecho, deducida la comisión, le queda aún adeudando, por concepto de intereses, la suma de quinientos setenta y seis pesos con cuarenta y cinco centavos, á cuyo pago pide se le condene con costas.

2° Que incoada la acción, el demandado manifiesta que es exacto que recibió del actor á los fines que expresa la suma dicha en bonos del banco Provincial, comprometiéndose al devolvérsela sin interés alguno una vez que obtuviese la conversión, lo que efectuó, adeudándole sólo al presente la suma de un peso veinte centavos moneda nacional que consigna. Pide el rechazo de la demanda, con costas.

3° Que abierto á prueba el juicio se produjo por ambas partes lo de que da cuenta el certificado de foja 11, practicándose, para mejor proveer, las diligencias á que se refiere el decreto de foja 32 vuelta.

Ambas partes informaron sobre el mérito de la prueba y considerando : 1º Que el contrato celebrado es un contrato de comisión y no de mandato, desde que no aparece que debiera obrar á nombre de Gallardo y desde que se trata de convertir billetes de banco, que es una operación comercial que debe ser regida por el Código de Comercio, aun cuando el que la hace no sea comerciante (artículos 1869, Código Civil ; artículos 6 y 8, inciso 3º, Código de Comercio).

2º Que el demandado no niega el recibo del dinero á que se refiere el documento de foja 14 ni las entregas parciales, que más bien ha reconocido en su pregunta 6ª á las posiciones de foja 18 ; como no ha negado tampoco esas partidas en la cuenta acompañada á la demanda de foja 1 ; reduciéndose la cuestión á saber, si ha recibido á título de intereses y debe devolver al dueño la suma que le cobra, lo que se niega ; ó si debe previamente demandársele por rendición de cuentas.

3º Que con los documentos de foja 41 vuelta, queda comprobado que el demandado ha recibido del banco provincial donde tenía depositado el dinero, el 9 por ciento de interés, sin probar á su vez que por el contrato tuviere derecho de aprovecharlo para sí, por consiguiente se trata, no de cobrar intereses al demandado, ni de averiguar si debía ó no pagarlos, dado su contrato con el demandante, sino de entregar los intereses que el banco le pagó á él, lo cual es procedente.

2º Que estos intereses siendo accesorios del capital deben devolverse con éste, son además una economía ó ventaja obtenida por el comisionista que aprovecha al comitente (artículo 200, Código de Comercio ; artículo 3330, Código Civil).

5º Que versando la cuestión simplemente sobre el pago de una suma de dinero, no es procedente ni necesario un nuevo juicio sobre rendición de cuentas, para lo cual no aparece ni se invoca ninguna razón fundamental. La simple liquidación de los intereses no hace necesario una rendición de cuentas, pues existiendo probadas las bases de la liquidación practicada es sólo motivo de una operación aritmética.

En su mérito, definitivamente juzgando, fallo : haciendo lugar á la presente demanda y ordenando que el demandado don Manuel Collazo pague, en el término de diez días, los intereses que resulten de la cuenta de foja 1 calculados al 9 por ciento anual y en la forma que los paga el banco. Esos intereses serán calculados por peritos que nombrarán las partes dentro de tercero día ó el juzgado en su defecto, sin especial condenación en costas por no haber mérito para ello. Hágase saber, repóngase el papel y archívese. — *C. Mayano Gaitán.*

Fallo de la Suprema Corte. — Buenos Aires, septiembre 12 de 1901. — Vistos y considerando : Que por reconocimiento de ambas partes y por el mérito del instrumento de foja catorce, reconocido por el demandado don Manuel Collazo, consta que éste recibió del actor la suma de dos mil quinientos noventa y seis pesos en billetes del banco provincial de Córdoba para convertirlos en billetes de curso legal.

Que, por tal motivo, se convino en que el citado Collazo percibiría el cinco por ciento sobre la suma de cuya conversión se encargó, tanto en concepto de honorarios, como de gastos, según él mismo lo reconoce en

el texto afirmativo de la segunda posición de foja diez y ocho, confesado también por su contrario, y según resulta asimismo de la exposición de hechos contenida en la contestación á la demanda.

Que consta por el informe del banco provincial que corre á foja veinte vuelta, y del de la misma procedencia de foja cuarenta y dos vuelta, que Collazo recibió del banco, no sólo el capital de todos los dineros que había dejado con depósito en el establecimiento, sino también sus intereses al tipo de nueve por ciento anual, siendo cierto, por otra parte, que entre esos dineros que subían á más de pesos cien mil moneda nacional, puestos al solo nombre de Collazo, estaban incluídos los que el actor Gallardo le entregó á los objetos de que ya se ha hecho mención.

Que, ya se entienda que las relaciones entre Gallardo y Collazo sean las del comitente y comisionista, como ajustándose á los hechos producidos lo entiende el juez inferior, o ya que esas relaciones sean las del mandante y mandatario del derecho civil, como lo quiere el demandado, siempre los intereses pagados por el banco deudor pertenecerían á Gallardo ; porque para la primera de esas situaciones así lo dispone el artículo doscientos cincuenta y cinco del Código de Comercio que se invoca en la sentencia apelada ; porque para la segunda, lo establece el artículo mil novecientos once del Código Civil, que impone al mandatario la obligación de entregar todo cuanto recibe en virtud del mandato, todo lo que recibió de tercero y todas las ganancias resultantes del negocio encomendado ; y porque habiéndose estipulado el cinco por ciento por honorarios y gastos, carecería de causa la retención y apropiación de los intereses totales, gozándose de ese modo de una remuneración superior á la convenida.

Que el citado informe del banco provincial de foja veinte vuelta, comparado con la cuenta de foja primera, demuestra que las entregas parciales de dinero, hechas por Collazo á Gallardo, no venían sinó después que aquel había recibido también pagos parciales de parte de aquel establecimiento, lo que prueba que no han existido los pagos anticipados alegados por el demandado.

Que éste no ha probado que Gallardo le haya dado recibo por el capital de cuyo cobro lo encargó, lo que además no hubiera respondido á la verdad de los hechos estrictamente apreciada, que hace que no deba tomarse con consideración el artículo seiscientos veinticuatro del código civil.

Que las constancias de autos, la naturaleza de la operación encomendada y la estipulación de las partes con tal motivo, hacen innecesario que el ejercicio de la acción le haya precedido la rendición de cuentas.

Por esto, se confirma la sentencia apelada de foja 12, con declaración de que el cinco por ciento á que por honorarios y gastos tiene derecho el demandado, debe referirse también á los intereses que se le mandan pagar, sin especial condenación en costas en virtud de la precedente adición y porque no hubo mérito para imponerlas en primera instancia y resultar así infundada la adhesión de foja sesenta y dos. Notifíquese con el original, y repuesto el papel, devuélvase. — BENJAMÍN PAZ. — ABEL BAZÁN. — OCTAVIO BUNGE. — NICANOR G. DEL SOLAR. — MAURICIO P. DARACT.

CAUSA CCCXVI

Administración de alcoholes contra Ghiselli, por cobro de pesos

SUMARIO. — El depósito judicial no es gratuito y da derecho al depositario á cobrar honorarios en virtud de los disposiciones de la locación de servicios. Al depositario judicial se le deben también los gastos necesarios hechos para la guarda y conservación de la cosa, estando tal derecho expresamente declarado por el artículo 2224 del Código Civil, aplicable al depósito judicial.

CASO. — Resulta del

FALLO DEL JUEZ FEDERAL. — La Plata, noviembre 28 de 1900. — Vistos: los autos llamados á foja 100 para resolver el incidente promovido á foja 94. Y considerando: 1° Que el escrito de foja 94 importa el cobro de los gastos hechos por el depositario en la conservación de la cosa confiada á su guarda, no incluídos en la regulación de foja 79 vuelta, la cual comprende solamente el honorario por el trabajo personal y responsabilidades del depositario.

2° Que el depósito judicial no es gratuito y da derecho al depositario á cobrar honorarios, rigiéndose el caso por las disposiciones de la locación de servicios (artículos 1627, 1628, 2185, inciso 2°, Código Civil; Fallos de la Suprema Corte, tomo 24, páginas 16 y 17).

3° Que al depositario judicial se le deben también los gastos necesarios hechos para la guarda y conservación de la casa depositada (fallo citado).

4° Que de los comprobantes presentados de fojas 75 á 93, unos se refieren al sueldo de un peón á razón de cuarenta pesos mensuales y los otros á alimentos al mismo.

5° Que sumando el importe de los gastos por alimentos con el de los sueldos asignados al peón, resulta un emolumento exhorbitante para un trabajador de esa clase, lo cual hace comprender que el sueldo ajustado debe ser sin mantención y con casa que sería la misma fábrica, y los suministros de carne, almacen y pan, han sido solamente á cuenta de su sueldo.

6° Que esta interpretación surge de la falta misma de explicaciones al respecto que se notan en los escritos del depositario.

Por tanto: fallo, declarando de legítimo abono, como gastos de conservación de la cosa depositada las cuentas de fojas 91, 92 y 93, por valor de 680 pesos moneda nacional. Notifíquese original y repónganse los sellos. — *Isaac Godoy.*

FALLO DE LA SUPREMA CORTE. — Buenos Aires, septiembre 14 de 1901. — Vistos: Por sus fundamentos, y teniendo además en consideración que el derecho del depositario para ser reembolsado de los gastos que hubiese hecho para la conservación de la cosa depositada está expresamente declarado por el artículo dos mil doscientos veinticuatro del Código Civil,

principio aplicable igualmente al depósito judicial, se confirma el auto apelado de foja ciento una vuelta. Y considerando equitativa la regulación de foja setenta y nueve vuelta, se confirma ésta. Notifíquese original y devuélvase, repóniéndose el papel. — BENJAMÍN PAZ. — ABEL BAZÁN. — OCTAVIO BUNGE. — NICANOR G. DEL SOLAR. — MAURICIO P. DARACT.

CAUSA CCCXVII

Doctor Julio Pueyrredón contra el Banco Nacional, en liquidación sobre pago por consignación

SUMARIO. — Resultando que lo convenido era hacer las amortizaciones atrasadas del capital en certificados ó títulos del banco aunque no se haya determinado si las amortizaciones á vencerse han de ser satisfechas en efectivo ó en títulos, tal silencio debe interpretarse en favor del deudor, por lo que debe decidirse que está facultado para hacer el pago en títulos. En la duda sobre la inteligencia de un contrato, la interpretación debe hacerse en el sentido de la liberación de la persona obligada. La consignación que se ajusta á la forma en que han sido convenidos los pagos debe surtir todos sus efectos. El pago de los gastos de depósito y costas del juicio está impuesto expresamente por ley al acreedor que sea vencido en la oposición que hiciere á la consignación.

CASO. — Resulta del

FALLO DEL JUEZ FEDERAL. — Buenos Aires, octubre 10 de 1900. — Y vistos: estos autos seguidos por el doctor Julio Pueyrredón contra el Banco Nacional, en liquidación sobre pago por consignación, de cuyo estudio resulta:

Que don Honorio Pueyrredón por su hermano Julio se presentó exponiendo: que éste era deudor del Banco Nacional, en liquidación, por haberle comprado un campo á ese establecimiento. Que de acuerdo con lo establecido en el contrato celebrado al efecto, se debe abonar en los períodos respectivos la amortización en la forma que establece la ley de liquidación ó sea en certificados del banco y en efectivo por los intereses. Que de acuerdo con esto mandó abonar 2900 pesos moneda nacional en certificados y 728 pesos con 25 centavos moneda nacional, en efectivo, por los intereses según la liquidación hecha por el mismo banco, y con sorpresa ese pago no fué aceptado pretendiendo que la amortización se haga en efectivo la mitad.

Que en vista de ello y considerando que no se le puede exigir el pago en otra forma que la consignada en la escritura de hipoteca celebrada con el banco ha oblado en el banco de la nación á la orden del presidente del Banco Nacional pesos 2900 en certificados y pesos 728,25 en efectivo, efectuando en esa forma el pago por consignación que autoriza la ley y pide se haga saber á aquel que se ha hecho ese pago y en su oportunidad aprobarla para los efectos que corresponde.

Evacuando el demandado el traslado conferido expone: que en mérito

de los documentos que acompaña y consideraciones que pasa á exponer pide el rechazo, con costas, de las pretensiones del actor.

Que como consta del expediente administrativo que presenta, el doctor Pueyrredón gestionó el arreglo de la deuda que solidariamente tenía en ese banco con don Federico Vernet y después de diversas tramitaciones el directorio resolvió aceptar las proposiciones del demandante en la forma que instruye esa resolución; y para que no quedara duda acerca de la manera en que el doctor Pueyrredón debía hacer el servicio de la deuda que contraía recabó de él la manifestación escrita correspondiente y por la que se manifestó conforme con dicha resolución.

Que en la escritura de garantía que el actor otorgó al banco estableció que éste le vendía el campo á que ella se refiere en la suma de pesos 117.221, cuyo pago efectuaría en la forma que ella instruye, estableciéndose que el doctor Pueyrredón por la cantidad que no entrega en el acto da una letra á 90 días, renovable con el 3 por ciento de interés anual y 7 por ciento de amortización pagadero por trimestres y que si bien no se dice en ella cómo debe abonarse esa amortización é intereses ha sido porque no era necesario ya que estaba convenido con el actor en la gestión administrativa la forma en que esos pagos debían hacerse.

Que tampoco puede el demandante acogerse en ningún caso á los beneficios de la ley de liquidación por cuanto ella todo se refiere á los deudores ordinarios del establecimiento y no á los que como él lo son por haber comprado bienes del banco, como así lo reconoce.

Que de acuerdo con los artículos 758 y 760 del Código Civil pide se provea como lo solicita, dejando á salvo el Banco sus acciones por daños y perjuicios, y declarando que no habiendo cumplido el actor con lo convenido el banco puede hacer efectivo el cobro íntegro del capital é intereses adeudados de acuerdo con lo establecido en la escritura.

Que recibida la causa á prueba se ha producido la que expresa el certificado del señor secretario á foja 73 vuelta, llamándose autos para definitiva previa agregación de los alegatos de las partes.

Y considerando: que, para resolver sobre la admisibilidad de la consignación hecha por el doctor Julio Pueyrredón una vez que ella ha sido objetada por el Banco Nacional, en liquidación, corresponde examinar si ella se halla revestida de los requisitos que para su validez requiere el artículo 758 del Código Civil.

El banco al negarse á permitir que su deudor hiciera el servicio de la deuda en la forma que lo pretendía, lo hace sosteniendo que ese servicio en virtud de acuerdo expreso celebrado con aquel debía efectuarse la mitad en dinero efectivo y la otra mitad en títulos.

La escritura de compra-venta cuyo testimonio obra á foja 18, demuestra el crédito ó sea el saldo que el doctor Pueyrredón adeuda al establecimiento y á la vez establece la forma cómo debe ser hecho el pago: la letra subscripta deberá ser pagadera á 90 días renovable con el 3 por ciento de interés y 7 por ciento de amortización trimestral y si bien ella no determina la clase de moneda en que debe hacerse este servicio, los términos empleados por el banco en su escrito de foja 12 demuestra evidentemente que existía una convención al respecto, convención que tiene su origen en la petición de foja 12. Aquí el doctor Pueyrredón dice que el pago del ca-

pital lo haría con amortización del 7 por ciento anual pagadero por trimestres en certificados de dicho banco, que es la forma, agrega, en que servía la deuda don Antonio Olmos que junto con Vernet tomaron á su cargo; y si bien en la resolución administrativa de foja 14 no se resuelve de una manera categórica sobre dicha peticion los antecedentes que ilustran estos autos autorizan al tribunal á juzgar que esa petición en la parte indicada fué aceptada por el directorio del establecimiento.

El dictamen de la oficina de asuntos legales del banco, foja 13 vuelta, fué aconsejando se aceptara la forma de pago que el doctor Pueyrredón ofrecía y como ese dictamen sirvió de fundamento á la resolución de foja 14, lógicamente se deduce que el alcance de ésta fué lo aconsejado por su asesor doctor Castro que era lo mismo que aquel pedía respecto de la forma de pago de la amortización.

La probanza rendida por el actor consistente en la escritura de foja 69 demuestra, por otra parte, de una manera inequívoca cuál fué la mente de los contratantes al otorgar la escritura de foja 18.

La resistencia del demandante á subscribir la escritura que debería otorgarse y por cuyo solo hecho no pasó, evidencia que siempre entendió que el servicio de su deuda debía hacerlo en la forma por él indicada, que así fué convenido, y que mediante esa forma de pago se firmó el instrumento de venta de foja 18, pues de no ser así no tendría explicación satisfactoria su oposición á subscribir la primera escritura. Esa negativa á firmar, como lo acredita el certificado de foja 66, nacía precisamente de que el instrumento contenía las frases de que la amortización de la deuda debía ser hecha mitad en efectivo y la otra mitad en títulos del banco y desde luego no tendría explicación plausible esa oposición para en seguida venir á firmar una nueva escritura mucho más perjudicial á causa de que no determinando la clase de moneda en que debería efectuarse el pago de la letra dejaba al banco en su derecho de exigir la amortización toda en efectivo.

El proceder del banco al permitir se hicieran los servicios mitad en efectivo y la otra mitad en títulos, invocando un convenio previo, es la prueba más acabada de que no obstante los términos de la escritura mediaba una convención al respecto con su deudor sobre la forma de pago.

La propuesta del doctor Pueyrredón de hacer el servicio de su deuda toda en títulos fué aconsejado por la oficina de asuntos legales del banco acreedor, lo que juiciosamente autoriza á presumir de que fué ella aceptada desde que ese dictamen, como queda dicho sirvió de fundamento á la resolución, mayormente que, como se expresa en la misma solicitud la propuesta que se hacía era el resultado de un acuerdo previo hecho con el letrado del establecimiento doctor Castro, lo que demuestra que se requería una resolución expresa y categórica para su rechazo, máxime que por el arreglo se hacían por el deudor concesiones, como la relativa á la adjudicación al acreedor del campo afectado á la deuda de Vernet y que como en todo arreglo ó transacción sus cláusulas son indivisibles y por tanto el rechazo de una de ellas deja sin efecto todo el acto. (Artículo 834 del Código Civil.)

Desde que según la escritura de foja 18 aparece hecha al banco la transferencia del campo en la forma ofrecida por el actor, en su solicitud de foja 12 surge la consecuencia de que ese arreglo fué aceptado y en

todo caso al banco incumbía la justificación de que ese convenio no se llevó á efecto, mayormente que en sus propios libros debería constar el acuerdo ó convención hecha.

Además, la petición del doctor Pueyrredón importaba hasta cierto punto, el ejercicio de un derecho pues, que de acuerdo con el artículo 11 de la ley número 3037 la cobranza de los valores que se adeudan al banco deberá ser efectuada con el 7 por ciento de amortización anual en certificados, tanto más cuanto que el crédito de aquél era un crédito en mora, en ejecución, como consta de los antecedentes de autos, principalmente del texto de la escritura de foja 18.

La manifestación de foja 15, no puede tener otro alcance, no puede referirse á otra cosa que al servicio de las amortizaciones é intereses atrasados á que se refiere el capítulo 2º de la resolución de foja 14, porque la solicitud de foja 12 fué aceptada en todas sus partes con excepción de la forma de pago de la amortización de la deuda atrasada.

El doctor Pueyrredón podía hacer este servicio todo en títulos y el banco resolvió se hiciera todo en efectivo y al contado. Es sobre este punto que se requirió el asentimiento del deudor, no pudiendo ser de otro porque, como queda dicho los demás pedidos de la solicitud fueron aceptados, como bien claramente consta del informe de foja 13 vuelta, tomado como fundamento de resolución.

Por otra parte, la nota de foja 16, reclamando de esa resolución pone bien en claro, de manifiesto, que el deudor siempre entendió que lo que se le exigía en efectivo era solo una parte de la deuda, con cuyo hecho se destruye la argumentacion hecha á foja 89, de que el mismo deudor al pasar esa nota pensó que esa resolución se refería á toda la deuda.

Pero, cualquier duda que pudiera existir á cerca de la interpretacion de esta cláusula queda desvanecida con la escritura de foja 18 cuando á foja 56 vuelta, se dice por el presidente del banco que no obstante lo resuelto en el segundo punto en el que se ordena que el doctor Pueyrredón verifique el pago de las amortizaciones atrasadas en dinero efectivo se ha convenido en que dichas amortizaciones se hagan mitad en dinero efectivo y mitad en títulos del banco y desde que esas estipulaciones son ley para las partes y las convenciones pactadas deben ser cumplidas con lealtad y buena fe se impone la declaracion judicial del derecho que asiste al demandante de pagar su deuda en la forma que lo pretende."

Que finalmente, si bien el artículo 760 del Código Civil impone las costas al acreedor vencido en la oposición en el *sub-judice* esa disposición sufre excepción en virtud de que al instaurar su demanda el doctor Pueyrredón no ha pedido para su adversario esa condenación y en tal caso el juzgado debe limitarse ó circunscribirse á las peticiones de los interesados, mayormente si se observa que aquella disposicion legal legisla sobre derechos particulares y por tanto pueden ellos renunciar á sus beneficios por afectarlos exclusivamente (artículo 19 del mismo Código) y al no exigirse en la demanda esa condenación se entiende que se renunció implícitamente á ese beneficio.

Por estos fundamentos, definitivamente juzgando, fallo: declarando válido el pago por consignación hecho por el doctor Julio Pueyrredón en favor del Banco Nacional, en liquidación, sin especial condenación en costas

por no haber sido éstas solicitadas en el escrito de demanda. Notifíquese original y repóngase los sellos.—*Agustín Urdinarrain.*

Fallo de la Suprema Corte. — Buenos Aires, septiembre 14 de 1901. — Y vistos: Considerando: *Primero:* Que el doctor don Julio Pueyrredón trató de arreglar una deuda que tenía, conjuntamente con don Federico Vernet, á favor del Banco Nacional, en liquidación, terminando de ese modo la ejecución que contra ellos se seguía, por medio de las proposiciones contenidas en el escrito de foja ocho, las que el banco rechazó por la resolución fecha siete de diciembre de mil ochocientos noventa y ocho, de foja once vuelta.

Segundo: Que el doctor Pueyrredón, en el mismo día, siete de diciembre, formuló una nueva propuesta, convenida con el doctor Castro (de la oficina de asuntos legales), cuyas bases principales son las siguientes: primera, el campo afectado á la deuda se adjudicará al banco y éste lo transferirá á Pueyrredón, por el importe de la deuda; segundo, el pago del capital se efectuará en la forma convenida cuando contrajeron la deuda Vernet y Pueyrredón, esto es, siete por ciento de amortización anual en certificados ó títulos, y tres por ciento de interés en efectivo; tercero, al extenderse la escritura se abonará en efectivo los intereses devengados y las costas, y cuarto, Pueyrredón amortizará en certificados ó títulos las cantidades que no se ha amortizado, desde que dejó de servirse la deuda (foja doce).

Tercero: Que requerido informe de la oficina de asuntos legales, ésta se expidió diciendo, que se podría arreglar en las condiciones siguientes: la propiedad se adjudicará al banco por las dos terceras partes de la tasación, Pueyrredón pagará al contado y en efectivo los servicios é intereses atrasados y el banco le venderá la propiedad en las mismas condiciones en que antes la tenían Vernet y Pueyrredón, haciendo los servicios en la forma que debían hacerlo los anteriores deudores (foja trece vuelta).

Cuarto: Que el banco aceptó el arreglo propuesto por medio de la resolución, fecha diecinueve de diciembre de mil ochocientos noventa y ocho, de foja trece vuelta, con algunas modificaciones á lo pedido por Pueyrredón, siendo las más importantes para la resolución de la causa las que contienen los párrafos segundo y tercero.

Quinto: Que en el segundo párrafo ó punto se establece como lo aconsejó el doctor Castro, que el doctor Pueyrredón pagará al conta[illegible] y en efectivo las amortizaciones é intereses atrasados y todos los gastos que hubiese.

Sexto: Que en el tercer punto se dice: el banco transferirá la propiedad del campo á Pueyrredón, por el saldo que se quede adeudando, satisfechas que sean las amortizaciones é intereses vencidos, y que « es entendido que el servicio de la nueva letra que firmará dicho señor, se hará con la amortización necesaria para que quede extinguida en los plazos de la ley número tres mil treinta y siete ».

Séptimo: Que en la misma resolución se fija el término de seis días para que el interesado manifieste su conformidad, debiendo en caso contrario dejarse sin efecto.

Octavo: Que el doctor Pueyrredón no prestó su conformidad en el término fijado y presentó el escrito de foja dieciseis, fecha de veintiocho de di-

ciembre, en el que expone, que « al ofrecer ciento cuarenta mil pesos por un campo que no vale sesenta mil, lo hizo en el concepto de que podría pagar el precio en títulos depreciados en un veinte por ciento y en los largos plazos de la ley de liquidación. La oferta de tomar á su cargo toda la deuda de Vernet, deudor insolvente, demuestra la conveniencia de la propuesta que ha hecho. Debe tenerse presente que puede pagar íntegramente con títulos la parte de deuda que pesa sobre él, en virtud del pacto expreso celebrado con el banco. La mora en que ha incurrido no cambia la naturaleza de la obligación y cuando más podría sostenerse que ha perdido el derecho á los plazos convenidos para el pago de la obligación. El directorio apreciará que la reconsideración que solicita conviene á los intereses de la institución ».

Noveno: Que en el escrito en que se pide esa reconsideración, recayó, en treinta de diciembre, una decisión del banco, en que manda se esté á lo resuelto en diecinueve del mismo mes, y se fija el término de diez días para su cumplimiento (foja diecisiete vuelta).

Décimo: Que debe creerse que después mediaron otras negociaciones entre las dos partes interesadas, antes del conforme de Pueyrredón, como se sostiene en el alegato de foja setenta y seis, porque el cumplimiento de lo resuelto por el banco no se verificó en el término fijado, de diez días, y la manifestación se hizo solo en doce de abril del año siguiente; y esta conclusión se comprueba por otras constancias que más adelante se harán valer, las que demuestran que el banco modificó su resolución de acuerdo con la salvedad hecha por el deudor.

Undécimo: Que en abril doce de mil ochocientos noventa y nueve, manifestó Pueyrredón su conformidad en la resolución del directorio, haciendo la salvedad de abonar las amortizaciones mitad en efectivo y mitad en títulos del banco, emitidos en virtud de la ley número tres mil cuatrocientos setenta y siete (textual) y los intereses en efectivo, lo que importa aceptar un término medio entre su oferta y lo que el banco pretendía.

Duodécimo: Que esta manifestación de conformidad no puede referirse á otras amortizaciones que á las atrasadas que se indican en el punto segundo de resolución de diecinueve de diciembre (foja trece vuelta), porque son ellas las únicas que según allí se establece deberían ser abonadas en efectivo, y sería incomprensible que el deudor se hubiese perjudicado voluntariamente prometiendo pagar mitad en efectivo las amortizaciones sucesivas, renunciando así el beneficio de la ley número tres mil treinta y siete, cuando por esa resolución no se le exigía, para el futuro, el pago en esa forma, ni en otra más gravosa, en ninguna de sus disposiciones.

Décimotercero: Que claramente se deduce de lo expuesto en el escrito de foja dieciseis, que el propósito del doctor Pueyrredón era pagar el precio del campo en títulos, como lo había manifestado en su propuesta de arreglo, y que de estos antecedentes se desprende que esa fué siempre su intención.

Décimocuarto: Que la conducta de los contratantes, posterior al conforme, de foja quince, pone de manifiesto que el banco convino en que el deudor pagara las amortizaciones vencidas mitad en efectivo y mitad en títulos, sin exigir que esta combinación se hiciera extensiva á las amortizaciones á vencerse mas adelante.

Décimoquinto: Que en la oportunidad estipulada, el doctor Pueyrredón depositó el veinte de diciembre de mil ochocientos noventa y nueve, en la tesorería del Banco Nacional, la cantidad de treinta y cuatro mil ochocientos pesos moneda nacional, mitad en dinero efectivo y mitad en títulos del mismo banco, y doce mil cuatrocientos veintiún pesos dos centavos, en dinero efectivo, por amortizaciones é intereses atrasados, y el veintiocho del mismo mes entregó por el saldo de cien mil peso , una letra subscripta por él, á la orden del banco vendedor, renovable con el tres por ciento de interés anual y siete por ciento de amortización, sobre el valor de la antigua deuda á fin de que la nueva obligación se extinguiese en los plazos de la ley número tres mil quinientos treinta y siete (fojas cincuenta y seis vuelta y cincuenta y ocho.

Décimosexto: Que según lo certifica el escribano á foja sesenta y seis, la primera escritura que se intentó otorgar sobre el contrato estipulado no tuvo efecto, por haberlo observado el doctor Pueyrredon, observación que el banco aceptó; suprimiéndose, en consecuencia, en la que se otorgó después, el treinta de diciembre de mil ochocientos noventa y nueve, la frase referente al pago de la letra, mitad en efectivo y mitad en títulos de banco, como lo prescribe el artículo once de la ley de liquidación del banco.

Décimoséptimo: Que la supresión de la cláusula referida demuestra que Pueyrredón no convino en ningún momento el pago en la forma que el banco lo pretende, pues si hubiese existido tal compromiso, el banco no habría aceptado la observacion del deudor, como lo dice el escribano que extendió la escritura.

Décimooctavo: Que la parte final de la frase indicada « como lo prescribe el artículo once de la ley de liquidación del banco », no se refiere solamente á los valores en que ha de pagarse la letra, sino que también concuerda con la renovación de la misma y el pago de tres por ciento de interés anual, lo que está igualmente previsto en el citado artículo, y que, por lo tanto, la supresión de esa parte final no tiene el alcance que quiere darle el representante del banco, mucho más cuando la cita del artículo se ha reproducido en la escritura de treinta de diciembre (foja cincuenta y ocho) al final de la parte relativa á la amortización de la letra.

Décimonoveno: Que en la escritura de treinta de diciembre de mil ochocientos noventa y ocho, se despachó, de acuerdo con la oficina de asuntos legales, la fórmula de arreglo con el doctor Pueyrredón, en la ejecución y pendiente contra él y don Federico Vernet (foja cincuenta y cinco); y después de transcribirse la propuesta de Pueyrredón y la resolución del banco de esa misma fecha (diecinueve de diciembre de 1898) que en ella recayó, expone el señor presidente: « no obstante lo resuelto en el segundo punto del documento transcripto, en el que se ordena que el doctor don Julio Pueyrredón verifique el pago de las amortizaciones atrasadas que adeuda al banco en dinero efectivo, con posterioridad á esa resolución y á requerimiento del deudor, se convino en que dichas amortizaciones atrasadas se hagan mitad en títulos del banco » (foja cincuenta y seis vuelta).

Vigésimo: Que de la transcripción de lo expuesto por el presidente del banco al otorgar la escritura de treinta de diciembre de mil ochocientos noventa y nueve, se desprende que el pago mitad en dinero efectivo y mi-

tad en títulos que debe verificar el deudor, se relaciona únicamente con las amortizaciones atrasadas de que se habla en el segundo punto de la resolución de diecinueve de diciembre de mil ochocientos noventa y ocho, á que hace referencia el señor presidente.

Vigésimoprimero: Que, por lo tanto, es evidente el requerimiento del deudor, y el convenio del banco no tuvo ni pudo tener por objeto las amortizaciones de que se trata en el tercer punto, de esa resolución, ó sea las amortizaciones trimestrales que se harían para el servicio de la nueva letra, las que aún no habían vencido y que por tal razón no podrían calificarse en ese momento de atrasadas.

Vigésimosegundo: Que de lo expuesto en los considerandos precedentes resulta que son dos los puntos que deben estudiarse para la resolución de este litigio: el uno referente á las amortizaciones atrasadas o que habían vencido cuando se aceptó por el banco el arreglo propuesto por el doctor Pueyrredon, y el otro relativo á las amortizaciones que debían ser hechas de allí en adelante.

Vigésimotercero: Que en la base segunda de la propuesta de foja doce se dice, que la amortización del capital se hará en certificados ó títulos, como se convino cuando Pueyrredón y Vernet contrajeron la deuda, y que el banco no ha negado la verdad de esta afirmación, habiéndose aconsejado por la oficina de asuntos legales que el servicio de esta nueva deuda se hiciera en la misma forma en que debían hacerlo los deudores anteriores, (informe de foja trece vuelta, párrafo tres).

Vigésimocuarto: Que en la resolución de foja trece vuelta, no se hace ninguna observación á lo propuesto por Pueyrredón, en la segunda base mencionada, ni á lo informado por la oficina de asuntos legales sobre este particular, por lo que debe admitirse que el banco aceptó esa cláusula en los términos que la propuso el deudor.

Vigésimoquinto: Que en ninguna propuesta del deudor, resolución del banco ó escritura de las que corren en autos, se expresa que el doctor Pueyrredón queda obligado á satisfacer las amortizaciones futuras, mitad en efectivo y mitad en títulos, como lo exige el banco.

Vigésimosexto: Que en la resolución de foja trece vuelta no se determina la forma en que han de ser satisfechas las amortizaciones á vencerse, si en efectivo ó en títulos, y que este silencio debe aprovechar al deudor, interpretándolo en su favor, como lo aconseja la equidad, de acuerdo con lo ordenado por el inciso tercero, segundo párrafo, del artículo doscientos veintiocho del Código de Comercio, por lo que debe decirse que está facultado para hacer el pago en títulos, según lo autoriza el artículo once de la ley número tres mil treinta y siete.

Vigésimoséptimo: Que si la inteligencia del contrato ofreciese alguna duda debe hacerse la interpretación en el sentido de la liberación de la persona obligada, con arreglo á lo prescripto por el artículo doscientos dieciocho, antes citado, y especialmente por su inciso séptimo que manda que las cláusulas ambiguas se interpreten siempre en favor del deudor.

Vigésimoctavo: Que el pago de los gastos de depósito y de las costas del juicio está impuesto expresamente por la ley al acreedor que sea vencido en la oposición que hiciese á la consignación (artículo setecientos sesenta del Código Civil), siendo de observarse además que fueron pedidos

por el doctor Pueyrredón en el escrito de foja setenta y seis con motivo de la oposición del banco á aceptar la consignación.

Por estos fundamentos y los de la sentencia apelada, corriente á foja noventa y una, se confirma ésta en cuanto resuelve que el pago hecho por el doctor Pueyrredón es válido, y se declara que los gastos del depósito y las costas del juicio son á cargo del Banco Nacional, en liquidación, y devuélvanse, notificándose con el original. — BENJAMÍN PAZ. — ABEL BAZÁN. — OCTAVIO BUNGE. — NICANOR G. DEL SOLAR.

CAUSA CCCXVIII

Sansinena y compañía contra la Municipalidad de la Capital, por reclamo de impuestos municipales; sobre competencia

SUMARIO. — Fundándose la demanda en la inconstitucionalidad que se atribuye á la ordenanza municipal en cuya virtud se han cobrado los impuestos, y versando el pleito sobre restitución de esas sumas, el caso es netamente judicial y especialmente regido por la Constitución nacional, siendo en tal concepto de competencia de la justicia federal. Los jueces federales de la capital deben conocer en primera instancia de tales causas, á las que no alcanza la excepción contenida en la parte final del inciso 1º, artículo 111 de la ley de organización de los tribunales de la capital.

CASO. — Resulta de las siguientes piezas

VISTA DEL PROCURADOR FISCAL. — Buenos Aires, mayo de 1901. — *Señor juez* : Considero que V. E. debe declararse incompetente para conocer en este asunto.

Trátase de la ilegalidad de un impuesto de la capital de carácter simple, local, estando por ello comprendido dentro de la excepción que consagra el artículo 111 de la ley sobre organización de los tribunales de la capital, inciso 5º. De ahí resulta en primer lugar la incompetencia de V. S.

Por otra parte, y dado que se trate en el caso *sub-judice* de algo regido especialmente por la constitución, por tratarse de algo atingente á la Capital en lo esencialmente local, el caso entra también dentro de la excepción que sanciona el final del inciso 1º, del citado artículo 111.

Bajo este punto de vista también es V. E. incompetente; si á lo dicho se agrega lo sostenido en la vista del señor procurador general, en el pleito anterior y que corre á foja 83, y lo estatuido por la sentencia de la Suprema Corte de foja 86 del citado expediente, lo que reproduzco en este acto, considero que V. E. no trepidará en proveer como lo dejo pedido. — *J. Botet.*

FALLO DEL JUEZ FEDERAL. — Buenos Aires, junio 20 de 1901. — Vistos : Por las consideraciones expuestas en la precedente vista fiscal y en atención á lo resuelto por la Suprema Corte nacional en los autos anteriormente iniciados por los actuales demandantes contra la municipalidad

de la Capital, se declara que el conocimiento de la presente causa es ajena á la jurisdicción federal. En su consecuencia archívese este expediente, previa reposición de sellos. — *A. Urdinarrain.*

VISTA DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL. — Buenos Aires, julio 22 de 1901. — *Suprema Corte:* Refiriéndose la demanda á la ilegalidad de un impuesto establecido por la municipalidad de la capital y que tiene por tanto un carácter exclusivamente local, el caso no debe corresponder al fuero federal ante la excepción expresa que contiene los incisos 1° y 5° del artículo 111 de la ley de organización de los tribunales de la Capital y lo tiene declarado la jurisprudencia de los fallos de V. E., entre otros en el caso recordado en la vista fiscal de foja 11 y oportunamente citado en el auto recurrido de foja 12.

En su mérito pido á V. E. se sirva confirmarlo por sus fundamentos. — *Sabiniano Kier.*

FALLO DE LA SUPREMA CORTE. — Buenos Aires, septiembre 17 de 1901. — Vistos y considerando: Que la Compañía Sansinena de carnes congeladas demanda á la municipalidad de la Capital pidiendo la devolución de impuestos pagados á la misma y la de las cantidades que abone en tal concepto durante la substanciación del juicio.

Que la demanda se funda tan sólo en la inconstitucionalidad que el actor atribuye á la ordenanza en cuya virtud se ha visto obligado á pagar dicho impuesto, pretendiendo que ella es repugnante á la Constitución nacional, de modo que en el caso presente no se pone en cuestión las facultades de la citada municipalidad bajo el aspecto de su ley orgánica cuya apreciación sería ajena á la misión de la justicia federal.

Que versando el pleito sobre restitución de sumas pagadas ó que se paguen el actor, ha hecho un caso netamente judicial y especialmente regido por la Constitución federal.

Que con arreglo al artículo cien de esa constitución corresponde á la Suprema Corte y á los tribunales inferiores de la nación el conocimiento y decisión de todas las causas que versen sobre puntos regidos por aquella; estando prevenido por el artículo ciento once, inciso primero, de las leyes de organización de los tribunales de la Capital, que los jueces federales de ésta conocerán en primera instancia de las mencionadas causas, á las que no alcanza la excepción contenida en la parte final de este inciso, que no se refiere sino á los casos regidos por leyes que sancionare el congreso para el gobierno y administración de la misma Capital.

Por estos fundamentos y de acuerdo con la jurisprudencia de esta Suprema Corte en casos análogos, como puede verse, entre otros, en el que se registra en el tomo cuarenta y tres, página doscientos treinta y cuatro de sus fallos, y en la doctrina que surge de la resolución con fecha doce de marzo del corriente año, por este tribunal en juicio seguido entre las mismas partes, se revoca el auto apelado de foja doce y se declara que el inferior es competente para el conocimiento de la demanda deducida á foja tres. Notifíquese con el original y repuestos los sellos, devuélvanse.— BENJAMÍN PAZ. — ABEL BAZÁN. — OCTAVIO BUNGE. — NICANOR G. DEL SOLAR. — MAURICIO P. DARACT.

CAUSA CCCXIX

Don Crisólogo S. Carranza contra el Ferrocarril Central Córdoba por indemnización de daños y perjuicios

SUMARIO. — Acreditado el contrato de transporte, así como que 14 animales llegaron muertos á su destino, la empresa debe pagar el valor de ellos como efecto de los deberes resultantes del contrato de transporte. Las empresas combinadas se reputan una sola para todos los efectos de la contratación en materia de transportes, sin perjuicio de las acciones que puedan corresponder entre sí á las respectivas compañías. En defecto de prueba concreta sobre la clase de los animales muertos y habiendo mérito para entender que los animales transportados en su totalidad eran novillos de buena clase, hay justicia en admitir esta calificación para los animales muertos. Estando probada la distinta vecindad de las partes, queda acreditada la jurisdicción federal. La sentencia de primera instancia que acepta en parte y rechaza en parte las pretenciones del actor no debe contener condenación en costas.

CASO. — Resulta del

FALLO DEL JUEZ FEDERAL. — Córdoba, julio 27 de 1900. — Autos y vistos: Los seguidos por don Crisólogo S. Carranza contra el Ferrocarril Córdoba, por indemnización de daños y perjuicios.

Resulta: 1º Que el actor funda su demanda en que habiendo celebrado un contrato de transporte por 29 bueyes finos para ser conducidos por la empresa demandada desde la estación Jesús María hasta la de Río Chico, provincia de Tucumán: de estos animales solo llegaron 15 vivos á la estación de su destino por causa de haberse retardado la empresa durante el trayecto 7 ú 8 días sin causa alguna que justifique la demora. Que este hecho, además de haberle causado graves perjuicios porque no pudo cumplir sus compromisos con varios ingenio azucareros, lo obligaron á no recibir la carga por encontrarse en pésimo estado de deterioro y 14 animales muertos, la que procedió la empresa á descargar por su cuenta. Pide se condene á la empresa demandada al pago de los daños y perjuicios que se le han ocasionado por la falta de cumplimiento del contrato de transportes; los que estima en la suma de 1000 pesos y á más las costas y costos del juicio.

2º Que corrido traslado de la demanda, el demandado lo evacúa manifestando que el contrato de transporte celebrado era para efectuar combinadamente con el Ferrocarril Noroeste Argentino que fué el que se retardó en el transporte de los animales, pues que habiendo salido de la estación Jesús María el 20 de enero del año 97 llegaron á La Madrid el día 21 á las 6 y 52 minutos, que es la estación terminal para ese transporte por el Ferrocarril Central Córdoba; que el contrato no habla de 29 bueyes finos sino de 13 animales vacunos, no habiendo producido el actor la carta número 76 del 3 de enero del 97, que, por otra parte, la acción instaurada se

halla prescripta y pide que así se declare; rechazando la demanda, con costas, daños y perjuicios.

3º Que abierto á prueba el juicio se produjo la de que da cuenta el certificado de foja 12 sobre cuyo mérito informaron ambas partes.

Y considerando: 1º Que consta de autos que Córdoba, domicilio principal de la empresa del Ferrocarril Central Córdoba, es el lugar del contrato de transporte motivo de este juicio, apareciendo igualmente que el demandante reside en Tucumán.

2º Están conformes las partes, porque la demanda no lo niega, que en el transporte de hacienda hecho por el Ferrocarril Central Córdoba á Río Chico, Tucumán, á consignación del señor Crisólogo S. Carranza, perecieron durante el viaje 14 animales vacunos, que la empresa en combinación de Tucumán vendió los cueros y grasas de éstos (véase contestación de foja 7; documentos de fojas 13 y siguientes).

3º Que es obligación de las empresas de transporte entregar en su destino en buen estado los objetos porteados salvo que la demora ó averías en los mismos se debiese á caso fortuito ó fuerza mayor, cuya prueba corresponde á las mismas. (Artículos 172, 175 y 176, Código de Comercio.)

4º Que es la empresa demandada y no otra la responsable por los perjuicios demandados, pues es ella la que ha verificado el contrato de transporte (artículos 163 y 171, Código de Comercio). Que la empresa demandada no ha probado que los animales hayan perecido por caso fortuito ó fuerza mayor; pues aun cuando esté comprobada una corta demora de 3 ó 4 días en el viaje debido al mal estado de la línea ella no es causa bastante para que la empresa porteadora dejara de poner en dichos animales los cuidados que le corresponde, hasta el extremo de dejar perecer parte considerable de la carga (artículos 172 y 176, id.)

5º Tampoco es admisible lo alegado por la demanda de que la hacienda se ha muerto debido á exceso de carga, pues ese exceso no debió ser permitido por ella que es quien carga y por lo cual sería responsable aún por ese mismo hacinamiento.

6º Que la prescripción invocada como excepción no procede tampoco porque el artículo citado para fundarla, 1037, Código Civil, se refiere á los cuasi delitos y las disposiciones aplicables á éstos no lo son á los hechos ú omisiones en el cumplimiento de las obligaciones convencionales (artículo 1107, Código Civil), quedando, por consiguiente, la accion bajo el imperio de las disposiciones comunes sobre las prescripción de las acciones (artículo 846).

7º Que en cuanto á los perjuicios, está probado que los muertos fueron en número de 14, que eran de buena clase y bueyes y novillos á estar á las constancias de autos; pero tratándose de apreciar el valor que tendrían esos animales en el tiempo y lugar de la entrega, este valor debe ser fijado por peritos conforme con lo establecido en el artículo 179 del Código de Comercio.

8º En cuanto á otros perjuicios procedentes de haber llegado tarde el resto de la hacienda que se salvó, ni se ha probado su mérito ni sería de él responsable la empresa por cuanto si no está disculpada la muerte de los animales por la interrupción de la línea lo está por ella la entrega tardía de la hacienda y este desperfecto de la línea á consecuencia de las lluvias se ha reconocido de contrario (posiciones de foja 78).

En su mérito, definitivamente juzgando, fallo: condenando á la empresa

del Ferrocarril Central Córdoba al pago á título de daños y perjuicios del valor de los 14 bueyes muertos durante el transporte cuyo valor será fijado por peritos que nombrarán las partes dentro de tres días y calculado el tiempo y lugar del cumplimiento. No haciéndose lugar á los otros perjuicios cobrados, sin especial condenación. Hágase saber original repóngase y en su caso archívese. — *C. Moyano Gacitúa.*

Fallo de la Suprema Corte. — Buenos Aires, septiembre 17 de 190

Vistos y considerando: Que está fuera de cuestión, por reconocerlas ambas partes, que la empresa demandada se encargó del transporte de cuarenta y tres animales vacunos que debía conducir desde la estación Jesús María hasta la de Río Chico, lo que respecto á veinte y nueve de esos animales se acredita también por las cartas de porte de fojas tres y cuatro.

Que lo está igualmente, que catorce de esos animales llegaron muertos á su destino, así como que ellos quedaron por cuenta de la empresa, quien vendió los cueros y la grasa de dichos animales.

Que en virtud de este hecho la obligación de la empresa de pagar el valor de los citados catorce animales quedó establecida como efecto de los deberes resultantes del contrato de transporte.

Que no se puede decir por la empresa demandada que esa obligación y cualesquiera responsabilidad que procediera del transporte por causas producidas de la estación La Madrid en adelante no pesan sobre ella sino sobre la del Ferrocarril Noroeste Argentino dueña de la vía desde dicha estación La Madrid hasta la de Río Chico porque el artículo ciento setenta y uno del Código de Comercio, hace á aquélla responsable á los acarreadores subsiguientes encargados de terminar el transporte y porque según el artículo sesenta y cuatro de la ley de ferrocarriles las empresas combinadas se reputan una sola empresa para todos los efectos de la contratación en materia de transporte, sin perjuicio de las acciones que puedan corresponder entre sí á las respectivas compañías.

Que el litigio traído ante esta Suprema Corte versa tan sólo sobre la parte de la sentencia del inferior que manda pagar los animales muertos durante el transporte y apelada por el demandado y sobre costas en virtud de adhesión del demandante.

Que las constancias de autos no autorizan á calificar de bueyes á los catorce animales muertos cuyo pago tomó á su cargo la empresa que terminó el transporte, habiendo, al contrario, mérito para entender que eran novillos en su totalidad los animales á que se refería el contrato, según la declaración del remitente don Luis Felipe Pizarro, quien á foja veintidós dice: « Que si habían bueyes lo serían criollos, pero que casi tiene la seguridad de que no los había ».

Que en defecto de prueba concreta sobre la clase de los animales muertos y teniendo en consideración la citada declaración de Pizarro, según el que « la hacienda no era de primera calidad pero que la generalidad de ella era de buena clase », hay justicia en admitir esta calificación para los mencionados animales muertos.

Que estando probada la distinta vecindad de las partes queda por tal hecho establecida la jurisdicción federal en el caso.

Que habiendo la sentencia de primera instancia aceptado en parte y re-

chazado en parte las pretensiones del actor no ha debido contener la condenación en costas que éste reclama.

Por estos fundamentos y concordantes de la sentencia apelada de foja ciento veinte y ocho, se declara que la empresa demandada está en el deber de pagar el valor de catorce novillos de buena clase, quedando en estos términos modificada la sentencia citada, la que se confirma en lo demás que contiene en la parte recurrida. Notifíquese con el original y repuestos los sellos, devuélvanse. — BENJAMÍN PAZ. — ABEL BAZÁN. — OCTAVIO BUNGE. — NICANOR G. DEL SOLAR. — MAURICIO P. DARACT.

CAUSA CCCXX

Atilio Gandolfo, por infracción á la ley de movilización

SUMARIO. — No existiendo impedimento legal que obste á concurrir á la conscripción á que se es llamado, es procedente la aplicación de la pena de dos años de servicio militar en el ejército permanente.

CASO. — Resulta del

FALLO DEL JUEZ FEDERAL. — Buenos Aires, mayo 18 de 1901. — Y vistos: Estos autos seguidos contra Atilio Gandolfo, argentino, de 21 años, soltero, sin ocupación, domiciliado Magallanes 51, acusado de infracción á la ley de movilización, de los que resulta: Que habiendo sido detenido el referido Gandolfo, con fecha 31 de enero pasado, á pedido del ministerio de la Guerra, por ser infractor á la ley 3318, fué llamado á prestar declaración ante este juzgado, donde manifestó no haberse presentado al último sorteo que se verificó por haberse encontrado enfermo en cama á la época en que aquél se efectuó, no obstante haber llegado á su conocimiento que obtuvo bolilla negra en el segundo sorteo, y que la enfermedad que padeció era á los pulmones.

Que pasado el expediente en vista al procurador fiscal éste se expide á foja 7 vuelta; diciendo que se ha constatado por el expediente agregado, que Gandolfo era apto para el servicio militar, por cuya razón se le negó la excepción que solicitaba y que teniendo en cuenta que no ha concurrido á la conscripción de la clase á que corresponde sin causa alguna que se lo impidiera debe ser condenado como infractor á la mencionada ley y debe aplicársele la pena del artículo 13 de la misma.

Que corrido traslado de la acusación fiscal á foja 8 vuelta, la contesta el defensor diciendo que el antecedente invocado por su defendido ha resultado contraproducente, según consta del informe del expediente agregado en el que se le negó la excepción que solicitaba, por cuyo motivo no encontraba fundamento legal para oponerse á lo solicitado por el ministerio fiscal.

Abierta la causa á prueba no se produce ninguna quedando la causa para sentencia.

Y considerando: Que la infracción á la ley 3318 de que se acusa al procesado se encuentra debidamente justificada por su propia declaración y demás constancias de autos.

Que la excusa que aquel invoca para no haber concurrido al sorteo no es admisible ni ha tratado de probarla, y por el contrario ella aparece desvirtuada por el informe médico que corre á foja 8, del expediente agregado, por el que resulta que no tenía impedimento legal para haber cumplido el mandato de la ley.

Que en tal concepto, Gandolfo ha infringido las disposiciones de la ley 3318 y debe ser condenado á la pena que la misma estatuye en su artículo 14.

Por estos fundamentos, fallo: condenando á Atilio Gandolfo á 2 años de servicio militar que deberá sufrir en el cuerpo de ejército que el poder ejecutivo nacional designe, de la que se le descontará el tiempo de prisión preventiva que lleva sufrido á razón de un día de servicio militar por uno de prisión. Notifíquese con el original y en oportunidad, póngase al detenido á disposición del Ministerio de la Guerra, librándose al efecto los oficios necesarios. Comuníquese al jefe de policía y fecho archívese. — *Francisco B. Astigueta.*

Vista del señor Procurador General. — Buenos Aires, agosto 29 de 1901. — *Suprema Corte:* El defensor del procesado no ha expresado agravios dentro del término legal y el auto de foja 21 ha declarado decaído su derecho. En tal situación nada tengo que agregar á los considerandos de la sentencia recurrida de foja 12 que se ajustan á las constancias de hecho y á sus conclusiones sujetas á las prescripciones de la ley de la materia número 3318. Pido por ello á V. E. se sirva confirmarlo, por sus fundamentos. — *Sabiniano Kier.*

Fallo de la Suprema Corte. — Buenos Aires, septiembre 19 de 1901. Vistos: De acuerdo con lo expuesto y pedido por el señor procurador general y por sus fundamentos se confirma, con costas, la sentencia recurrida de foja doce, notifíquese con el original y devuélvanse. — Benjamín Paz. — Abel Bazán. — Octavio Bunge. — Nicanor G. del Solar. — Mauricio P. Daract.

CAUSA CCCXXI

Don Mariano Carbonell contra don Valentín Reyes, por interdicto de despojo

Sumario. — El demandado que ha tenido la posesión del terreno antes del juicio, en el momento de su iniciación y después, sin que el demandado conteste el derecho que ejercita aquél, ni justificándose que éste sea el autor ó de otra manera responsable de los desperfectos del alambrado, no puede deducir la acción de despojo. La substracción de muebles ó productos adheridos al inmueble no puede ser objeto de la acción de despojo sino cuando el posedor fué despojado de ellos junto con el inmueble.

Caso. — Resulta del

FALLO DEL JUEZ FEDERAL. — Salta, septiembre 12 de 1891. — Vistos estos autos: en los que don Mariano Carbonell demanda á don Valentín Reyes, exponiendo que á título de propietario está en posesión pública y pacífica de la finca del « Lamedero », desde hace más de seis años. Que don Valentín Reyes, desde julio del año próximo pasado, se ha introducido en dicho punto, violando el cerco y, cortando el alambrado divisorio de la estancia « El Zorzalito » y le ha substraído más de 2000 postes, maderas de construcción, camas para ruedas de carros, como 400 metros cúbicos de leña y varias piezas de madera canteada que tenía allí el demandante. Que importando tales hechos una perturbación, fundado en las disposiciones del Código Civil que rigen el caso, deduce *interdicto de despojo* y con la justificación de los extremos que lo constituyen, pide se condene al despojante á restituir la cosa en el estado en que estaba, al pago de daños y perjuicios, que al efecto los estima en 1200 pesos moneda nacional de curso legal, con protesta de sujetarse al resultado de la prueba, y al de las costas del juicio.

Convocadas las partes á juicio verbal, el demandado contestó reconociendo la propiedad y posesión del actor sobre el « Lamedero », pero negados los actos denunciados, por cuanto dice que los materiales expresados fueron extraídos de terrenos del « Zorzalito » de propiedad de doña Juana Zárate de Aparicio, en virtud del contrato de locación, que presenta como parte de su prueba y sujetándose á la línea que provisoriamente dividía ambos feudos, mientras se falla el juicio de deslinde pendiente ante el juzgado de la provincia.

De la prueba producida en dicho juicio resulta: Que seis testigos, á foja 2, 7, 31, 37, 13, 95 y 96, con ligeras variantes respecto á la cantidad de maderas, y sin determinar la de la leña que se dice sustrajo el demandado, absuelven el interrogatorio del actor, afirmando constarles los hechos en que se funda la demanda, mientras que diez testigos, de fojas 53 á 69, de fojas 82 á 87, de 102 á 108 y á foja 111, absolviendo el interrogatorio contrario, aseguran haber visto que Reyes extrajo dichas maderas y leña de sólo la estancia que tiene arrendada, sin pasar al otro lado del cerco que divide la posesión de aquél, confirmándolo, así además, los testigos Pedro F. Lascano y José Guerrero, presentados por Carbonell, á fojas 126 y 130, excepto ocho ó diez palos que dice aquel cortó del « Lamedero ».

Que de los seis primeros, Nicolás Damasco y José Luis Olivera, declaran ser colonos, y Ramón Barrantes que tiene ganado en la estancia de Carbonell, agregando los testigos contrarios, Benito Flores, á foja 62; Adan Montero, á foja 64 vuelta; Marcelino Argañaraz, á foja 67 vuelta, y Bernardino Peñalva, á foja 83 vuelta, que aquéllos les dijeron que habían declarado á favor de Carbonell, por temor de que los despiese de sus terrenos, como les prometió si declaraban en contra suya, y, especialmente los dos últimos; que les consta, por dicho de los mismos Olivera y Demarco, que el primero es socio y el segundo quintero de Carbonell. Que, en cuanto á los testigos del demandado, Marcelino Orosco, á foja 96, dicen que les consta que Marcelino Argañaraz era capataz de Reyes, y otros dos que saben estuvo preso por robos; y que Benito Flores es sobrino afine de Juana Zárate de Aparicio, propietaria del « Zorzalito ». Que la inspección ocular de foja 17 vuelta á 19, se hizo constar, de acuerdo con las partes: 1° que

los montones de leña y señales de haberse sacado las maderas referidas estaban al costado sur del alambrado y camino que gira á Cobos, dentro del potrero y terreno que posee el demandado á nombre de la propietaria del « Zorzalito »; 2º que al costado norte de dicho alambrado se vieron sólo pocos troncos que demostraban el corte de algunos postes, y de dos trozos de quebracho, y 3º que dicho alambrado había sido desatado en un punto, sin aparecer á través de él huella alguna de carro que demostrase la extraccion de maderas, denunciada por el actor, ni poderse averiguar quien lo desató.

Que, finalmente, en la demanda presentada en testimonio á foja 130, el demandado confesó haber extraído leña de ambos fundos, debiendo presumirse que los cortes notados en el suyo, son los hechos por él mismo.

Y considerando: 1º Que la confesion de tres de los testigos del actor de haber declarado á su favor, por la amenaza que les hizo, y el interés de conservarse en los terrenos de éste, se ha justificado por más de dos declaraciones contestes, concurriendo á destruir el crédito de sus testimonios el hecho igualmente probado de ser uno dependiente y otro socio de Carbonell (leyes 18 y 21, título 16, partida 3ª, é incisos 2º y 5º, artículo 165 de la ley de enjuiciamiento de la provincia).

2º Que las tachas opuestas á los testigos del demandado, Benito Flores y Marcelino Argañaraz, no son legales; la del primero porque la señora Zárate de Aparicio no es parte en el presente juicio, y la del segundo, porque con la palabra *era*, las declaraciones al respecto se refieren á que fué dependiente de Reyes, antes de prestar su declaración, y no expresan tampoco que haya sido *condenado* por algún delito, como lo exige la ley, sino que saben estuvo preso por robos (incisos 1º y 8º del artículo y ley de enjuiciamiento citados).

3º Que, por consiguiente, la afirmación de los otros tres testigos del actor está contradicha por el testimonio fidedigno de más de diez testigos que, conforme con los hechos reconocidos por las partes en la inspección ocular, concurre á justificar la excepción del demandado, demostrando lo incierto de los hechos expuestos en la demanda.

4º Que el segundo extremo que constituye y califica el interdicto de *recobrar* es el efectivo despojo de la posesión, por medios violentos ó artificiosos; esto es, el acto por el cual se *excluye absolutamente al poseedor* de la posesión de un inmueble, pues, aunque el acto consiste en la sustracción, de muebles ó productos adheridos al inmueble, *no puede ser objeto de la acción de despojo, sino cuando el poseedor fué despojado de ellos, junto con el inmueble*, quedándole únicamente en caso contrario, la *acción civil de hurto á otro semejante* (artículo 328 de la ley nacional de procedimientos; artículos 2488, 2494 y 2497 del Código Civil; Fallos de la Suprema Corte, serie 1ª, tomo 9º, página 258).

5º Que en el caso ocurrente es manifiesto que ninguno de los actos en que se funda la demanda ha tenido por objeto hacerse poseedor del inmueble el que, se dice, los ejecutó; sino que ellos constituyen simplemente hurto ó sustracción clandestina de muebles sin posesionarse de parte alguna del inmueble; de manera que aún en la hipótesis de haber probado el actor todos los hechos que alegó, siempre tendríamos que sería improcedente la acción deducida, y que no tendría otro remedio legal que ocurrir

donde correspondiese demandando al reo por indemnización del daño en la vía establecida por la ley.

6º Que es principio establecido por la Suprema Corte federal que el actor pague las costas del pleito, *cuando no ha tenido derecho, ni justa causa* para demandar (serie 2ª, tomo 3º, página 240) ; y la ley de enjuiciamiento de la provincia establece que declarándose improcedente la acción, ó no probado el despojo, se condene en costas al actor (artículo 607 de la ley citada).

Por estas y otras razones, fallo : declarando improcedente la acción deducida y absolviendo al demandado, con costas al demandante. Repóngase y notifíquese con el original. — *David Zambrano.*

Fallo de la Suprema Corte. — Buenos Aires, septiembre 19 de 1901. — Vistos y considerando : Que el demandante ha tenido la posesión del terreno denominado « Lamedero » antes del juicio, en el momento de su iniciación y después, conservándola sin interrupción y sin que el demandado conteste el derecho que ejercita aquel sobre la casa á que se refiere el pleito, reconociendo, al contrario, ese derecho.

Que el actor no ha probado que el demandado sea autor ó de cualquier otra manera responsable de los desperfectos del alambrado de que se habla en la demanda y que se hacen constar en la inspección ocular de foja ciento diez y siete vuelta.

Por esto y fundamentos concordantes de la sentencia apelada de foja ciento cuarenta y una vuelta, se confirma ésta, con costas. Notifíquese con el original, repuestos los sellos, devuélvanse. — Benjamín Paz. — Abel Bazán. — Juan E. Torrent. — Nicanor G. del Solar. — Mauricio P. Daract.

CAUSA CCCXXII

Don Juan B. Romero contra don Rudecindo Roca, por indemnización de daños y perjuicios; sobre recurso de hecho

Sumario. — Lo providencia por la cual se rechaza el pliego de posiciones presentado por la parte, no causa gravamen y es, por tanto, inapelable si las posiciones han sido ordenadas por el juez para mejor proveer. El recurso de hecho es improcedente contra el auto que deniega la apelación si no se ha ocurrido en tiempo ante la Suprema Corte. Habiendo recaído pronunciamiento sobre lo que es objeto del recurso, y no pudiéndose tomar en consideración las causales de nulidad que se invocaban por no poderse hacer en un recurso de hecho, el pedido de reconsideración es improcedente.

Caso. — Don Juan B. Romero se presentó ante la Suprema Corte, exponiendo :

Vengo en tiempo y forma á deducir apelación de hecho, por no habérseme admitido el que interpuse personalmente por nulidad de una resolución judicial donde se me privaba de la prueba de posiciones presentada

para absolver el demandado, que ha sido relevado de absolverlas por estimarlas el juzgado, en mi sentir, equivocadamente, improcedentes á los fines del juicio, que inmediatamente sentencia en favor del demandado sin llamarse autos, previamente, con notificación de las partes, ni ponerse éstos á su disposición por el plazo de ley para sus respectivos alegatos, lo que por sí solo importa ya una gran irregularidad que vicia de nulidad el procedimiento en tal orden seguido, como V. E. se habrá de servir declararlo obrando con la rectitud de que hay constancia suficiente en los autos por otros incidentes fallados.

En su virtud suplico á V. E. quiera dignarse admitir este escrito y anular los proveídos de que recurro, acordando pase la causa al nuevo juez que deba continuarla, con sujeción á la ley.

Es justicia.

Otrosí, digo: Que no estando notificado á la fecha de la resolución del juzgado á la apelación que personalmente interpuse para ante V. E. de un proveído gravoso, donde me imponía una pena de arresto que indebidamente sufro, por suponerse desacatado en escrito de recusación con causa fundada que oportunamente produje, al empezar á conocer de este juicio el citado juez, vengo á deducir, en consecuencia, el recurso de hecho y queja correspondiente sobre el mencionado proveído, que V. E. se habrá de servir revocar, con expreso apercibimiento al inferior y reserva de mis derechos, en cuanto más pueden asistirme por su omisión en resolver la apelación deducida y prisión que me hizo arbitrariamente sufrir, según es también procedente en méritos de justicia.

El mismo Romero se presentó después ampliando su recurso en la siguiente forma:

Que vengo de hecho diciendo de nulidad al procedimiento observado por el juez *a quo* señor Gaspar Ferrer, quien me ha denegado todo recurso para ante V. E.

Que con motivo de unas posiciones que recíprocamente debíamos absolver las dos partes litigantes, el señor juez estuvo durante toda la audiencia sin secretario, abogado ó escribano que diese fe de las declaraciones que en ella se virtieron.

El señor secretario doctor Bunge no reimpuso otro en su reemplazo que *autorice* el acto, valiéndose su señoría de uno de los empleados inferiores del juzgado, no sé si oficial ó escribiente de la secretaría actuaria.

Entiendo que esta violación á las formas de un acto para el que la ley establece formalidades expresamente, invalidan tal acto, y en razón á lo expuesto es que me presenté al juez de la causa solicitando me fuera concedido el recurso de nulidad ó el de apelación en subsidio.

Se me negaron, sin embargo, pretestando que el auto que había ordenado la absolución de posiciones era *para mejor proveer*, como si esa cláusula fuera remedio suficiente para salvar las nulidades ulteriores.

Fallo de la Suprema Corte. — Buenos Aires, septiembre 3 de 1901. — Vistos en el acuerdo: Por lo que resulta de los autos principales venidos en apelación, los que se han tenido á la vista.

Y considerando: Que las posiciones que debía absolver la parte de Roca han sido ordenadas, como resulta de la providencia de foja doscientas

treinta y ocho, no á pedido del recurrente sino en uso de las facultades que, para mejor proveer, acuerda al juez el artículo diez y seis de la ley de procedimientos.

Que en tal virtud y siendo únicamente al inferior á quien corresponde, en tales casos, apreciar la pertinencia ó impertinencia de los hechos sobre que ha de interrogar al absolvente, la resolución de foja doscientas sesenta y tres, al no admitir el pliego presentado por la parte de Romero, no ha privado á éste de derecho alguno ni le ha causado, en consecuencia, gravamen.

Por esto, atento lo dispuesto en los artículos doscientos seis y doscientos treinta y cuatro de la ley citada, se declaran bien denegados los recursos interpuestos á foja doscientas sesenta y siete.

Y considerando respecto al recurso que se interpone en el otrosí del escrito de foja primera, contra la segunda parte del auto de foja doscientas ocho vuelta, que ella ha sido apelada á foja doscientas once y negándose el recurso á foja doscientas once vuelta, notificándose á su apoderado tal denegación, sin que en tiempo se haya ocurrido de hecho ante este tribunal.

Por esto, no ha lugar al recurso interpuesto contra la citada resolución. Notifíquese original y agréguese á los autos principales, reponiéndose el papel. — Benjamín Paz. — Abel Bazán. — Octavio Bunge. — Nicanor G. del Solar. — Mauricio P. Daract.

Dictado el precedente fallo, Romero presentó el siguiente escrito:

Que para ante tribunal pleno y con eliminación del señor magistrado don Benjamín Paz, que de tener amistad ó parentesco con la familia del demandado, es de esperar, en su bien acreditada rectitud, se excusará de conocer en lo que falta de este juicio, vengo á pedir reconsideración del acuerdo, en que no se hace lugar á los recursos de nulidad deducidos, respecto á los proveídos del inferior, en la diligencia de absolución de posiciones por la contraparte y otras, sobre las cuales el tribunal no se ha pronunciado, como sucede con la referente al vicio de nulidad denunciado, por no haber intervenido en aquel acto el secretario actuario, como la ley lo dispone; siendo éste uno de los fundamentos en que me apoyo al pretender reconsideración del enunciado acuerdo, como también en la parte respectiva al incidente de la recusación producida contra el inferior doctor Ferrer, que, guardando las consideraciones debidas al honorable, superior tribunal, me habrá de permitir manifieste, no lo encuentro bien resuelto del modo que lo ha sido, no constando en autos estuviese yo personalmente notificado, según correspondía, del proveído del juzgado á la apelación interpuesta para ante V. E. por el hecho de haberse supuesto desacatada en un escrito mío antes de haber asumido mi personería legal en los autos el doctor Gras, no puede, á mi juicio, tenérseme como consentidor de aquel auto, donde se me imponía una pena de arrestos, por no haber acudido antes á V. E. interponiendo recurso que no cabrá producir sino después de haber sabido la resolución del inferior, para poder fundarlo y que protesto y juro no conocer hasta el día de hoy.

Por tanto, suplico á V. E. quiera dignarse admitir este escrito y reconsiderar, dejando sin efecto, por contrario imperio, el acuerdo referido, proveyendo de conformidad á la nulidad de lo obrado por el inferior en el ca-

so citado, según tengo pedido, integrándose el tribunal en la forma que la ley establece, para tomar acuerdo en pleno.

Fallo de la Suprema Corte. — Buenos Aires, septiembre 19 de 1901. — Vistos en el acuerdo y considerando: Que la apelación de hecho deducida por esta parte, según resulta del escrito de foja doscientas ochenta y ocho, lo ha sido contra la resolución de foja doscientas sesenta y tres, en vista de la providencia de foja doscientas sesenta y siete vuelta y contra la segunda parte de la resolución de foja doscientas ocho vuelta, sobre las que el tribunal se ha pronunciado.

Que habiendo sido fallados estos autos por el inferior, y venido en apelación de la sentencia, no era posible tomar en consideración las causales de nulidad que se invocan, las que no podían hacerse valer en un recurso de hecho; como tampoco la providencia recaída en la recusación deducida por no haber ella sido materia de dicho recurso.

Por esto, estése á lo resuelto á foja doscientas novento y dos. Y en cuanto á la incitación que se hace para que el señor presidente doctor Paz se excuse de entender en este asunto, por los motivos que el recurrente supone existir, los que quedan desautorizados por la intervención de dicho señor presidente en los mismos, corran los autos según su estado. Notifíquese original y repóngase el papel. — Benjamín Paz. — Abel Bazán. — Octavio Bunge. — Nicanor G. del Solar. — Mauricio P. Daract.

CAUSA CCCXXIII

Don Jerónimo Rabbia Mazzini contra el Ferrocarril de Buenos Aires y Rosario por daños y perjuicios; sobre inhabilidad de título

Sumario. — El que obra como cointeresado, actuando en causa propia, no puede cobrar honorarios á la contraparte condenada en costas.

Caso. — Resulta del

Fallo del Juez Federal. — Buenos Aires, julio 19 de 1901. — Vistos: para resolver la excepción de inhabilidad de título alegada por la compañía del Ferrocarril de Buenos Aires y Rosario á mérito de las razones que ilustran el escrito de foja 184.

Y considerando: que si bien es verdad que don Jerónimo Rabbia Mazzini ha intervenido en el juicio principal por derecho propio y en su calidad de hijo de la extinta doña Rosa Mazzini de Rabbia, también no es menos cierto que su intervención ha sido al propio tiempo en su carácter de mandatario legal de sus hermanas doña Lucrecia Rabbia de Bujeiro doña Teresa Rabbia de Boletti, según así expresamente consta del certificado de foja 55 de autos.

Que esta circunstancia coloca á don Jerónimo Rabbia Mazzini en situación legal para poder cobrar el honorario devengado por razón del mandato de la referencia, desde que la empresa en definitiva fué condenada á

pagar las costas causídicas y aquel ha justificado suficientemente por medio de los poderes agregados de fojas 197 á 190 y por las certificados de fojas 202 vuelta y 207 vuelta ser la procuración su profesión lucrativa y modo de vivir, motivo por el que desaparece el fundamento de la excepción — *la gratuidad del mandato* — alegada por el excepcionante, con arreglo á lo preceptuado por el artículo 1871 del Código Civil.

Que independientemente de la consideración precedente que demuestra la insubsistencia de la excepción opuesta, ella no procede porque no habiéndose desconocido por la empresa demandada la existencia de los trabajos profesionales prestados por el mandatario Rabbia y procediendo el título con que se ejecuta de una regulación definitiva ejecutoriada, la inhabilidad opuesta es inadmisible, desde que ella no proviene de vicio que afecte la forma ó el fondo de título ni menos su ejecución (tomo 18, página 435 de los Fallos de la Suprema Corte nacional).

Por estos fundamentos y á mérito de la doctrina contenida en el tomo IX, serie 6ª, página 269 de la jurisprudencia civil de la Capital, fallo: no haciendo lugar, con costas, á la excepción de inhabilidad de título deducido á foja 184, y en su consecuencia mando llevar adelante la presente ejecución hasta el íntegro pago al acreedor del capital reclamado. Notifíquese con el original y repónganse los sellos. — *Agustín Urdinarrain.*

Fallo de la Suprema Corte. — Buenos Aires, septiembre 19 de 1901. — Vistos y considerando: que según resulta de los autos, don Jerónimo Rabbia Mazzini ha obrado en la causa por sí y en representación de sus hermanas.

Que, por consiguiente, no puede cobrar honorarios á la contraparte condenada en costas porque éstas importan el reembolso de los gastos de representación hechos con tal motivo, los que no han tenido lugar en el presente juicio.

Que tal intervención ha sido en el carácter de cointeresado actuando en causa propia.

Por estos fundamentos y de acuerdo con la jurisprudencia de esta Suprema Corte en casos análogos, como puede verse entre otros el que se registra en el tomo treinta y cinco, página ciento sesenta y una de sus fallos, se revoca la sentencia apelada de foja treinta y uno y se declara no haber lugar á la ejecución promovida en el escrito de foja ciento ochenta. Notifíquese con el original y repuestos los sellos, devuélvanse. — Benjamín Paz. — Abel Bazán. — Octavio Bunge. — Mauricio P. Daract.

CAUSA CCCXXIV

Nieto Loizaga, recurso de hecho

Sumario. — El auto por el cual no se hace lugar á la recusacion sin causa deducida contra el juez federal es inapelable.

Caso. — Don Nieto Loizaga se presentó á la Suprema Corte exponiendo:

Que habiéndome presentado al expresado juzgado federal, recusando sin causa al referido señor juez, no me hizo lugar á ello « por no permitir la ley la recusación sin causa. »

Que habiéndome presentado apelando de dicha resolución puesto que la ley de tres de octubre de 1895 (Código de Procedimientos) establece que procede dicha recusación, el ya citado señor juez tampoco me ha hecho lugar á la apelación expresada.

Que en consecuencia é invocando los términos de la referida ley de tres de octubre de mil ochocientos noventa y cinco, sobre recusación de los miembros de la Suprema Corte sin causa, y sus correlativos los artículos 20 y 31 de la ley de septiembre 14 de 1863 sobre procedimientos de los tribunales nacionales (Código de Procedimientos), vengo á apelar de hecho ante V. E.

Fallo de la Suprema Corte. — Buenos Aires, septiembre 21 de 1901. — No siendo aplicable á los jueces federales la ley de tres de octubre de mil ochocientos noventa y cinco, que sólo se refiere á los ministros de la Suprema Corte, y atento el principio consagrado por el artículo treinta y dos de la ley de procedimientos, no ha lugar y archívese. Repóngase el papel. — Benjamín Paz. — Abel Bazán. — Octavio Bunge. — Nicanor G. del Solar. — Mauricio P. Daract.

CAUSA CCCXXV

Banco de la Provincia contra don Tomás Duggan, por cobro ejecutivo de pesos sobre recurso de hecho

Sumario. — El auto dictado en juicio ejecutivo por el cual se ordena el nombramiento de tasador de los bienes embargados es inapelable.

Caso. — La parte de Duggan presentóse á la Suprema Corte, exponiendo:

En los autos á que me refiero dictó sentencia el señor juez de sección el día 27 de diciembre de 1900, mandando llevar adelante la ejecución hasta cubrir el capital reclamado, intereses y costas del juicio.

Consentida esa sentencia por mi poderdante y habiendo arreglado particularmente con el banco la deuda por capital é intereses, el apoderado del banco solicitó en el expediente la regulación de los honorarios; y apelada la que hizo el inferior, V. E. tuvo á bien fijarla definitivamente en la cantidad de 3000 pesos curso legal por el honorario del abogado y 600 por el del apoderado.

Pidió después el apoderado del banco que se intimase el pago á mi poderdante y que se librase mandamiento de embargo. Y una vez obtenido esto, — tres meses después de haberlo obtenido — ha pedido que se le intime el nombramiento de tasador de los bienes embargados, á lo cual el inferior ha accedido de plano y bajo apercibimiento de nombrarlo de oficio el juzgado.

Esta providencia que no se ajusta á la ritualidad del juicio ha sido reclamada por mí, interponiendo los recursos de nulidad y apelación en subsidio del de revocatoria: todos los cuales ha denegado también de plano el inferior obligándome á recurrir de hecho ante V. E.

Me permitirá V. E. invocar los agravios que me infiere la errónea tramitación dada al juicio por el inferior y los derechos cuyo ejercicio me hace imposible.

Ya he dicho que la sentencia de remate que puso término al juicio ejecutado fué dictada el 27 de diciembre de 1900.

También he dicho que mi poderdante arregló el importe del capital é intereses, con posterioridad á la sentencia. Y el apoderado del banco implícitamente lo reconoce así, al expresar que se le adeudan sólo las costas y pedir ejecución por sólo la suma de 4100 pesos en que estima lo regulado, (3600 pesos) los gastos comprobados, (630) más los intereses y gastos de la nueva ejecución.

La sentencia, pues, que se trata de ejecutar no es la que se dictó en diciembre de 1900, la cual condenaba al pago del capital, intereses y costas: será á lo sumo, una parte de esa sentencia, ó más bien el crédito por las costas reguladas sobre el cual, separadamente, no ha recaído sentencia todavía.

Ha habido, en efecto, con posterioridad á la sentencia de remate, una novación en la posición y derechos de las partes; y es la del banco quien primeramente lo reconoce y confiesa así (foja 68 de aquel expediente) al pedir ejecución sólo por las costas.

El juez al apercibirse de ello, hubiera debido citar nuevamente de remate, después de practicado el embargo, á efecto de que la parte que represento hubiese puesto excepción legítima si la tenía.

Y este procedimiento se imponía, ya fuere que considerase la ejecución como nueva, en virtud de la nueva novación operada; ya sea que, en razón del largo tiempo transcurrido desde que se dictó la sentencia (diciembre de 1900), á la época (17 de agosto 1901) en que se pedía su ejecución solamente parcial hubiese fijado en lo dispuesto por el artículo 309 de la ley de procedimientos.

En ningún caso, Excelentísima Corte, ha querido el legislador que los deudores dejasen de ser oídos, como lo confirman los artículos 314 y 315 de dicha ley en relación con el 309 citado, aún en el procedimiento de apremio.

Mi poderdante que se cree asistido de excepciones legítimas á este cobro del banco, no comprende en virtud de qué razón ó principio puede haber desconocido el inferior prescripciones tan expresas y derechos tan sagrados como los de la defensa.

Fallo de la Suprema Corte. — Buenos Aires, septiembre 21 de 1901. — Vistos en el acuerdo: Por lo que resulta de los autos remitidos por vía de informe y teniendo en consideración que en el presente caso se trata de un juicio ejecutivo mandado llevar adelante por la sentencia de remate de foja cuarenta y ocho.

Que la providencia recurrida no es de las declaradas apelables por la ley, razón por la que, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo trescientos de la ley de procedimientos, el recurso es improcedente.

Por esto se lo declara bien denegado y hágase presente al juzgado que en los recursos de hecho debe limitarse á enviar el informe y no los autos. Agréguense estas actuaciones al expediente principal. Repóngase el papel y devuélvanse, notificándose original. — BENJAMÍN PAZ. — ABEL BAZÁN. — OCTAVIO BUNGE. — NICANOR G. DEL SOLAR. — MAURICIO P. DARACT.

CAUSA CCCXXVI

Don Juan B. Oeanto; sobre excepción del servicio militar

SUMARIO. — El practicante al servicio de los hospitales está exceptuado del servicio militar.

CASO. — Resulta del

FALLO DEL JUEZ FEDERAL. — Buenos Aires, febrero 18 de 1901. — Autos y vistos: para resolver estos autos seguidos por don Juan B. Oeanto, en apelación de una resolución de la junta de excepciones de la Capital.

Y considerando: Que el artículo 26 de la ley 3318, sobre organización del ejército y guardia nacional, exceptúa del servicio militar activo, mientras duren sus funciones, á los médicos y practicantes al servicio de los hospitales.

Que no haciendo la ley distinción entre practicantes internos y externos no es permitido hacerlas al juzgado en el caso *sub-judice*; en cuyo caso el informe de foja 4, comprueba que don Juan B. Oeanto es practicante del hospital de Corrales.

Que carece de objeto jurídico la investigación y comprobación de si el recurrente ejerce « servicios indispensables » en el hospital de Corrales, pues « puede afirmarse que no existen en el orden administrativo servicios de tal naturaleza indispensables y personales que no pueden ser desempeñados por un suplente en los casos de acefalía, enfermedad ó ausencia del titular » como ha resuelto la Suprema Corte nacional en el expediente seguido por don Juan Carlos Lacroze, practicante externo del hospital San Roque apelando una resolución de la junta de reclamos y excepciones.

Por estos fundamentos y de conformidad con la jurisprudencia sentada por la Suprema Corte nacional y con lo dictaminado por el señor defensor de menores é incapaces, y á pesar del dictamen del señor procurador fiscal, concédese á don Juan B. Oeanto, enrolado en el cuerpo de sanidad de la guardia nacional de la Capital, excepción de todo servicio militar mientras subsista la causa invocada.

Comuníquese al ministerio de la guerra; notifíquese original; y archívese este expediente caso de no ser recurrida esta sentencia. — *G. Ferrer.*

VISTA DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL. — Buenos Aires, marzo 23 de 1901. — *Suprema Corte:* Según el certificado de foja 4 expedido por autoridad competente y visado por la comandancia en jefe de la guardia

nacional de la Capital, el señor Juan Ocanto es practicante de la Asistencio Pública.

Ante ese hecho, lo especialmente determinado por el artículo 26 de la ley número 3318 y lo establecido en diversos fallos de V. E., que constituyen jurisprudencia inequívoca al respecto, no debo sustentar la apelación deducida por el señor procurador fiscal contra la sentencia de foja 9 y pido á V. E. se sirva confirmarla por sus fundamentos. — *Sabiniano Kier.*

Fallo de la Suprema Corte. — Buenos Aires, septiembre 21 de 1901. — Vistos: estando acreditado que el solicitante Juan B. Ocanto es practicante al servicio de los hospitales, y de acuerdo con lo expuesto y pedido por el señor procurador general y fundamentos concordantes de la sentencia apelada de foja nueve, se confirma ésta. Notifíquese el original y devuélvanse. — Benjamín Paz. — Abel Bazán. — Octavio Bunge. — Nicanor G. del Solar.

CAUSA CCCXXVII

Don Félix A. Benítez contra Laffon y Velázquez, por explotación clandestina de bosques; sobre excusación

Sumario. — Reconociendo el juez la existencia de una causa de recusación y excusándose, en virtud de ella, de entender en el juicio, deben pasarse sin más trámite los autos al juez de la sección que corresponda.

Caso. — Don Javier Velázquez se presentó al juez de la causa manifestando que ha tenido conocimiento que el juez había vertido anteriormente opinión sobre el litigio lo que lo inhabilitaba para seguir entendiendo en la causa y pedía se inhibiera de ello.

Fallo del Juez Letrado. — Resistencia, abril 30 de 1901. — Reconociendo el proveyente la existencia de la causal invocada precedentemente por el recusante, se inhibe de continuar entendiendo en este juicio que se pasará al señor juez de sección de Corrientes, de acuerdo con la ley número 3575, de octubre de 1897. — *Tello.*

Fallo del Juez Federal. — Corrientes, mayo 24 de 1901. — Vistos: Que el señor juez letrado del Chaco Austral, fué recusado con causa por don Javier Velázquez y dicho funcionario reconociendo la verdad de la causal, se separa del conocimiento del juicio de apremio pasándolo á este juzgado.

Y considerando: Que con arreglo al artículo 37 de la ley sobre organización de los territorios nacionales, el procedimiento ante el juez letrado será el vigente en la Capital de la nación.

Que esa ley de procedimiento establece en sus artículos 380 y 381, que el juez recusado elevará los autos á la cámara que ha de conocer con un informe detallado y categórico respecto á las causas que se hayan alegado,

para que lo dé por separado de la causa, si de ese informe resultare la exactitud de los hechos y la pase al juez que debe entrar á conocer, avisándolo al juez recusado, haciendo lo propio cuando éste niega los hechos en que se funda la recusación y la resolución del incidente sea admitiéndola.

Que el juez recusado no ha observado esas disposiciones de la ley; y por lo tanto, la remisión de la causa á este juzgado, para que entienda en ella por el sólo hecho de su recusación y del reconocimiento que hace de la causa que la funda, no es procedente.

Por esto, devuélvanse los presentes autos al señor juez de Resistencia para que proceda con arreglo al artículo 380 de la ley de procedimientos vigente en la capital de la nación. — *Lajambio.*

Fallo de la Suprema Corte. — Buenos Aires, septiembre 1º de 1901. — Vistos: no tratándose de recusación á que deba darse el trámite prescripto por los artículos trescientos ochenta y trescientos ochenta y uno del Código de Procedimientos; y estando reconocido por el juez doctor Tello el impedimento que le excusa para el conocimiento de la causa, pásese ésta al juez de la sección de Corrientes, ante quien se repondrán los sellos, avisándose á aquel por oficio. — Benjamín Paz. — Abel Bazán. — Octavio Bunge. — Nicanor G. del Solar. — Mauricio P. Daract.

CAUSA CCCXXVIII

Saint hermanos contra Lusardi, por falsificación de marca de fábrica sobre cesación de mandato

Sumario. — La declaracion de quiebra no hace cesar el mandato conferido para la defensa de derechos inherentes á la persona del fallido. El término para expresar agravios queda suspendido por el incidente sobre caducidad del mandato.

Caso. — Don Pedro Wirtenburg pidió que habiendo su mandante Lusardi sido declarado en quiebra se entendiera el juicio con el síndico del concurso. En vista de ello se ordenó se hiciera saber al síndico la existencia del juicio para que en el término de cinco días comparezca á tomar la intervención que le corresponde. Deducida la revocatoria contra este auto se dictó el siguiente:

Fallo de la Suprema Corte. — Buenos Aires, septiembre 21 de 1901. Tratándose de la defensa de derechos inherentes á la persona del demandado, atenta la naturaleza de la causa, en cuyo caso la representación ejercida por don Pedro Wirtenburg, no ha cesado, en vista de lo dispuesto en el artículo mil cuatrocientos tres del Código de Comercio, déjase sin efecto la providencia de fojas seiscientos trece vuelta, declarándose que el juicio debe continuar entendiéndose con dicho apoderado. Y no siendo procedente la rebeldía acusada por cuanto el término para expresar agravios quedó suspendido con motivo del escrito de foja

seiscientos trece, no ha lugar, debiendo este término continuar corriendo desde la notificación de este auto. Repóngase el papel. — BENJAMÍN PAZ. — ABEL BAZÁN. — OCTAVIO BUNGE. — NICANOR G. DEL SOLAR. — MAURICIO P. DARACT.

CAUSA CCCXXIX

Don Tristán Castro contra don Emilio Wenk, por cobro de pesos

SUMARIO. — Debe ser rechazada la demanda si resulta de la prueba que el demandante recibió íntegramente el sueldo correspondiente á su administración y no se han justificado los reclamos sobre anticipos por trabajos realizados y demás cobros que pretende.

CASO. — Resulta de las siguientes piezas :

FALLO DEL JUEZ FEDERAL. — Buenos Aires, enero 30 de 1892. — Y vistos estos autos iniciados por don Tristán Castro, contra don Emilio Wenk sobre cobro de pesos de los cuales resulta : Que la demanda de Castro se funda en que es acreedor de Wenk, de las diversas partidas que comprende el escrito de demanda foja 5, y que al contestar este último ha negado los hechos en que se funda la demanda, por lo que queda reducida á una cuestión de hechos.

Que en este estado se recibió la causa á prueba por el auto de foja 31, debiendo ella versar sobre los siguientes puntos : 1º sobre si son exactas las partidas de dinero á que se refiere el escrito de demanda ; 2º si en caso de serlo, dichas partidas han sido saldadas con posterioridad, habiéndose producido por las partes la que expresa el certificado del actuario, foja 98 vuelta.

Y considerando : Que de la prueba producida por el actor no aparecen justificados los extremos de la demanda : por el contrario del testimonio de los testigos presentados por la defensa Federico V. Vega, foja 81 vuelta, Hegaldo Estell, foja 85, y Armando Brika, foja 101, y documentos acompañados resulta que las cuentas entre Wenk y Castro quedaron saldadas.

Por estos fundamentos, fallo : declarando á don Emilio Wenk libre y quito de la demanda entablada contra él por don Tristán Castro sobre cobro de cantidad de pesos ; en su consecuencia absuélvesele de todo cargo por la expresada demanda, siendo las costas á cargo del demandante Castro. — Hágase saber, repóngase los sellos. — *Andrés Ugarriza.*

FALLO DE LA SUPREMA CORTE. — Buenos Aires, septiembre 21 de 1901. — Vistos y considerando : Que, según lo reconocen ambas partes y se acredita también por el documento de fojas tres, con que el actor don Tristán Castro instruye su demanda, el demandado don Emilio Wenk, se obligó á aquel por sus servicios como administrador de la estancia « Las Liebres », un sueldo á razón de tres mil pesos moneda nacional por año.

Que, Castro se hizo cargo de la administración de la expresada estancia el dia veinticuatro de abril de mil ochocientos ochenta y ocho, fecha en

que se la entregó don Juan Kaller á consecuencia del mandato que al efecto confirió Wenk al mencionado Castro (documento de foja primera presentado con la demanda; documento de foja trece presentado con la respuesta y reconocimiento hecho por Castro de este último documento á fojas ochenta vuelta y ochenta y nueve).

Que Castro cesó en la administración el dieciseis de mayo de mil ochocientos noventa, haciendo entrega de la cosa en esa fecha á don Armando Bricka y don Federico Vega que la recibieron en representación de Wenk. (documento de foja catorce presentado con la contestación á la demanda y documento de foja noventa y uno, reconocido el primero por el demandante á foja ochenta y nueve y presentado por el segundo.

Que, de los antecedentes expuestos resulta evidenciado que Castro tuvo la administración de la estancia durante dos años y veintidós días solamente, siendo así no menos evidente que si se recibió integramente el sueldo correspondiente á dos años de administración y la suma de mil pesos con imputación á un tercer año, como lo dice en la demanda, no ha recibido suma inferior á la que tuviera el derecho de percibir por tal concepto.

Que aunque el documento citado de foja tres hace constar que Wenk, se obligó á abonar á Castro la cantidad de pesos tres mil moneda nacional, como remuneración de sus buenos servicios, en caso de que vendiese la estancia mientras estuviera bajo la administración de dicho Castro, esa promesa y sus efectos no ha sido materia de la demanda en lo que sólo se hacen valer servicios de administración que se dice haber tenido tres años de duración, y no pueden, por tanto, serlo de la sentencia que debe pronunciarse con arreglo á la acción deducida (artículo trece de la ley de procedimientos) y tener por base el pleito tal como ha sido trabado en la demanda y la respuesta (ley tres, título diez, partida tercera).

Que los materiales todos empleados en la construcción de las casas y galpones, ejecutada durante la administración de Castro, fueron enviados por Wenk, según lo confiesa el demandante contestando á foja setenta y siete á la primera de las posiciones de foja setenta y cinco, y según lo reconoce en la expresión de agravios, basando su reclamación, al respecto, sólo en los pagos que dice haber hecho al personal que tuvo á su cargo esas construcciones y demás obras.

Que está también fuera de controversia el hecho de que Wenk abonaba y abonó sucesivamente las planillas de gastos mensuales que le pasaba Castro, en los que estaba comprendido el servicio del personal empleado en los labores de la estancia, pretendiéndose por el actor que en ese personal, compuesto de peones, no estaban comprendidos los «jornaleros» é industriales capaces de construir pisos, cielos rasos y levantar grandes galpones (foja ciento noventa y siete).

Que no ha producido prueba alguna en justificación de sus asertos, habiéndole dado resultado negativo las deposiciones al tenor de la cuarta de foja treinta y seis y también negativo la declaración del testigo don Luis Apolinario Fuentes, que á foja ciento veinticinco dice ignorar el contenido de la quinta pregunta del interrogatorio de foja ciento veinticuatro.

Que si el mandatario tiene derecho á ser reembolsado de las cantidades que hubiera anticipado para la ejecución del mandato (artículos mil novecientos cuarenta y ocho y mil novecientos cuarenta y nueve, Código Civil),

para ese reembolso es necesario la efectividad del gasto, y que, si el mandante lo exigiera el mandatario acredite el hecho debidamente, siendo á su cargo el peso de la prueba.

Que, como ya se ha establecido, no sólo no se ha producido esa prueba por el demandante, sino que el demandado dió los materiales y pagó el personal al servicio ordinario del establecimiento mediante las planillas formuladas por el administrador, lo que induce á presumir que en esas planillas figuraba todo el personal empleado, cualquiera que fuera el trabajo de que se le encargara; no siendo, por otra parte, dudoso que Castro no puede cobrar por sus servicios personales otra remuneración que la estipulada en compensación de su administración, ya que forman parte de ésta los que prestara para presidir las construcciones y demás obras que ahora pretende cobrar.

Que deben rechazarse, en consecuencia, todas las partidas de la demanda que se refieren á construcciones, colocación de pisos, cielo-rasos, blanqueo, veredas, pozos y otras obras de construcción, reparación ó embellecimiento.

Que la partida de setecientos pesos que el actor cobra por comisión de venta de setecientos novillos pertenecientes al demandado, no puede sostenerse ante los hechos de que esos novillos formaban parte de los ganados de la estancia « Las Liebres », y de que la venta se hizo durante la administración de Castro; porque no hay duda posible que esa operación entra en las de administración, ya que, por otra parte, Castro no ha probado que Wenk le hubiera ofrecido una retribución extraordinaria por sus servicios aplicados á dicha venta.

Que constando, como consta, que en la cuenta de foja veintiuno que Castro pasó á Wenk y cuyo importe este le pagó, reconocido á foja ochenta y ocho vuelta, estaban comprendidos los créditos de Castro por dos viajes á Olavarría (partidas una y dos), es forzoso desestimar la demanda en lo que se refiere á los capítulos por viajes al citado lugar de Olavarria; lo que debe hacerse también en lo relativo á otros viajes por no haberse acreditado que el actor los hubiera hecho para y por cuenta de Wenk.

Que al entregar Castro la estancia á los encargados de Wenk, señores Bricka y Vega, y obtener de éstos el comprobante que acredita que recibieron la cosa á su entera satisfacción (foja noventa y uno), hizo la entrega del establecimiento con inclusión de los caballos.

Que esa entrega hecha por Castro sin reservas respecto á los mencionados caballos, sirve á convencer que estos formaban parte del establecimiento y que así como éste pertenecían al demandado.

Que esa conclusión se halla plenamente confirmada por las declaraciones de don Federico V. Vega y don Heraldo Eckeld contestando á la séptima pregunta del interrogatorio de foja ochenta á foja ochenta y tres y foja ochenta y siete respectivamente, y por la de don Armando Bricka respondiendo á foja ciento cinco y vuelta á la quinta pregunta del interrogatorio de foja ciento tres.

Que, si alguna duda quedara al respecto ella desaparecería ante el mérito de la cuenta de foja veintiuno, pasada por Castro á Wenk, en la que con con fecha veintidós de abril de mil ochocientos noventa, se hace constar que Castro recibió el precio de veintiseis caballos (tercera partida de dicha cuenta), lo que prueba que á esa fecha Wenk, debió tan sólo el valor de

dichos caballos, probando á la vez que chanceló la deuda con el correspondiente pago.

Que, en lo que respecta á los cincuenta caballos de tiro que se cobran en la demanda, apreciándolos en cincuenta pesos cada uno, debe observarse además de lo considerado, que esos caballos pertenecieron á Wenk; que éste, junto con cuatro carros y sus aparejos, los dió á don Prudencio Barragán en pago de maderas; que Barragán no cumplió con la obligación expresada, y que á ese efecto, Wenk transfirió sus derechos contra Barragán al administrador de su estancia « Las Liebres » don Tristán Castro, según todo consta del documento de foja noventa y dos presentado por el actor y reconocido por el demandado á foja noventa y cuatro vuelta, no pudiendo entenderse de otro modo la mencionada transferencia.

Que esta observación es igualmente aplicable á los cuatro carros con los arneses que también se demandan.

Que Castro no ha comprobado que él hubiese hecho plantaciones en el establecimiento, adquiriendo á su costa las plantas, y mucho menos que ellas llegaran al número de mil que cobra, constando, al contrario, que al tiempo de la entrega no existían en el terreno sino en número muy insignificante, y que recibió algunas de Wenk, según lo confiesa Castro á foja setenta y ocho vuelta y foja setenta y nueve, y según, en lo que respecta á las plantas existentes, lo dicen los testigos presentados por el demandado.

Que las partidas por una roseta de oro con diez brillantes y por una caja de música, que se estiman en la demanda en trescientos y ciento treinta pesos, respectivamente, no tienen en su apoyo justificativo alguno, constando á la inversa, en lo referente á la caja de música, que fué Wenk y no Castro quien la compró de la casa E. H. Jaccard y compañía (cuenta de foja quince reconocida á foja ochenta y nueve vuelta.)

Que, finalmente, la partida de pesos mil ochocientos por dinero que Castro, dice, dejó á Wenk para el pago de una letra, está acreditada solo hasta la suma de mil seiscientos, que el demandado reconoce en la contestación á la demanda haber recibido para pagar deuda de Castro á favor de don Teófilo Alcántara.

Que la orden dada por Castro á favor de Alcántara y á cargo de Wenk subía á la suma de tres mil pesos, como lo afirma el demandado y lo confiesa el demandante absolviendo á fojas ciento cincuenta y cinco la novena de las posiciones de foja ciento cincuenta y dos.

Que con el pago de esa orden, acreditado con el documento de foja ciento sesenta y cuatro, Wenk resultaría acreedor por mil cuatrocientos pesos y no deudor de Castro.

Que no es exacto que Wenk no haya hecho figurar en su cuenta corriente con Castro las mencionadas operaciones, como se dice en la expresión de agravios, porque en la cuenta corriente particular que corre á fojas diecinueve vuelta y veinte aparece acreditándose á Castro la cantidad de mil seiscientos pesos con fecha veintisiete de febrero de mil ochocientos noventa y ... bitándosele la de pesos tres mil con fecha treinta y uno de Marzo del mismo año por razón del giro á favor de don Teófilo Alcántara.

Que, además de la circunstancia de haberse absuelto en primera instan-

cia posiciones que comprenden en su totalidad los hechos principales contenidos en la demanda y la respuesta y de la disposición del artículo ciento nueve de la ley de procedimientos, el silencio del apelante en la tramitación ulterior de la causa hasta ponerse ésta en estado de sentencia definitiva, no puede interpretarse sino como un desestimiento de lo pedido en el otrosí del escrito de foja doscientos ocho, debiendo agregarse que el documento de foja ciento ochenta y ocho acompañado con la expresión de agravios ni es desconocido por el apelado ni tiene importancia para la resolución del pleito.

Por esto y fundamentos concordantes de la sentencia apelada de foja ciento setenta y ocho, se confirma ésta, con costas, declarándose no haber lugar al apercibimiento contra el inferior solicitado en el citado escrito de expresión de agravios, por no ser conforme á derecho la pretensión de que aquél se acompañe con otro juez para la decisión del litigio y por no haberse instado por la parte la producción de la prueba de compulsa de libros que se pidió á foja treinta y cuatro y se ordenó á fojas treinta y cuatro vuelta. — BENJAMÍN PAZ. — ABEL BAZÁN. — OCTAVIO BUNGE. — NICANOR G. DEL SOLAR. — MAURICIO P. DARACT.

CAUSA CCCXXX

Falle contra Bonomi ; sobre hipoteca

SUMARIO. — Los autos dictados en juicio ejecutivo sólo son apelables en los casos determinados por la ley.

CASO. — Resulta del

FALLO DE LA SUPREMA CORTE — Buenos Aires, septiembre 23 de 1901. — Vistos en el acuerdo y teniendo en consideración : que según resulta de la propia manifestación de la parte, se trata de un juicio ejecutivo, en el que, según expresa disposición del derecho no son apelables sino los autos declarados tales por la ley (artículo trescientos, ley de procedimientos) entre los que no se encuentra el que forma materia del presente recurso. Por esto no ha lugar y archívese. Repóngase el papel y notifíquese original.— BENJAMÍN PAZ. — ABEL BAZÁN. — OCTAVIO BUNGE. — NICANOR G. DEL SOLAR. — MAURICIO P. DARACT.

CAUSA CCCXXXI

Don Tomás R. Sánchez ; sobre recurso de hecho

SUMARIO. — Las declaraciones que puedan contenerse en los considerandos de un auto no constituyen una resolución y no pueden interponerse contra ellos el recurso de apelación.

CASO. — Resulta del

FALLO DE LA SUPREMA CORTE. — Buenos Aires, septiembre 24 de 1901. — Vistos en el acuerdo y considerando: Que la resolución de foja cuarenta y tres se ha limitado en su parte dispositiva á mandar sobreseer definitivamente el sumario.

Que las declaraciones que puedan contenerse en los considerandos de ese auto no constituyen en sí una resolución y sólo importan establecer los antecedentes ó razones que se han tenido en vista para motivar el pronunciamiento, por lo que no puede interponerse contra ellas el recurso de apelación.

Por esto se declara bien denegado el recurso interpuesto. Notifíquese original y agréguese á sus antecedentes, reponiéndose el papel. — BENJAMÍN PAZ. — ABEL BAZÁN. — OCTAVIO BUNGE. — NICANOR G. DEL SOLAR. — MAURICIO P. DARACT.

CAUSA CCCXXXII

Constantino Bolón y compañía; su concurso

SUMARIO. — El recurso del artículo 14 de la ley número 48 es procedente si se ha puesto en cuestión el privilegio creado por las leyes especiales de impuestos internos. Las maquinarias, enseres y edificios de una fábrica están afectados al pago del impuesto procedente de la elaboración en la misma ya sea que el propietario haga dicha elaboración ó ya que la realizen terceros á quienes aquél haya transferido el uso y goce de la fábrica.

CASO. — Resulta de las siguientes piezas:

FALLO DEL JUEZ DE COMERCIO DE LA CAPITAL. — Buenos Aires, marzo 14 de 1900. — Y vistos: sobre la objeción hecha por el representante del fisco á la partida 5ª del estado de foja 234, referente al crédito con privilegio de dominio del Banco Español del Rio de la Plata.

Expone, foja 261: Que se opone á la verificación del crédito del Banco Español en la forma que el síndico aconseja por considerar que la maquinarias, enseres, edificios, existentes, etc., de la casa, están directamente afectados al crédito del fisco con arreglo á la ley de impuestos internos número 3681, artículo 23; que por lo que se refería al crédito del gobierno él debía verificarse reconociéndole el privilegio especial que ha expresado al referirse al crédito del Banco Español y no en la forma que lo entiende el síndico (véase foja 240).

Considerando: 1º Que según resulta del escrito de foja 240, la sindicatura y junta general de acreedores han reconocido y verificado el crédito fiscal con los privilegios que reclama su representante de acuerdo con la ley 3681, artículo 23, y artículo 3879, inciso 2º, Código Civil, artículo 1499, inciso 2º, Codigo de Comercio.

2º Que respecto del segundo punto de la oposición del representante del

fisco es de tenerse presente que el Banco Español y Rio de la Plata no sostiene su preferente derecho á ser pago con las maquinarias, edificios y enseres á que se refiere el representante del fisco, sino que el banco sostiene que dicha maquinaria es de su exclusiva propiedad, hecho que ha sido reconocido por la sindicatura en virtud del testimonio de escritura pública que corre agregado á foja...

3º Que si la sindicatura se ha expedido solicitando que se verifique el crédito del banco en la forma que aconseja en su informe es debido á que dicha maquinaria había sido dada en arrendamiento á la casa hoy fallida y comprendida entre sus bienes cuando la sindicatura se hizo cargo de los bienes del concursado y cuyo precio obtenido en la venta se depositó en cuenta especial á que refiere el convenio de foja 315 y cuenta de foja 333.

4º Que el dominio invocado por el Banco Español del Río de la Plata, se halla debidamente justificado por la escritura pública agregada á foja 149 y de la cual resulta que con fecha 20 de diciembre de 1897 el banco adquirió, por dación en pago de un crédito de 50.000 pesos moneda nacional, las maquinarias, útiles y enseres de la fábrica que se detallan á foja 151 y siguientes, y con anterioridad á la vigencia de la ley 3681 sancionada con fecha 10 de enero de 1898.

5º Que siendo esto así, y mientras el acto contenido en la escritura antes citada subsista, el representante del fisco carece de todo derecho para solicitar se haga efectivo el privilegio determinado por las leyes 3681 y 3764 en sus artículos 23 y 19, sobre las maquinarias, útiles y enseres de propiedad de un tercero.

6º Que en el caso que el fisco considere que la operación á que se refiere la escritura antes mencionada sea nula por razón de la simulación ó fraude opuesto en su escrito de foja 354, su deber es deducir la acción que le corresponde por la vía ordinaria, pero dado el procedimiento sumario que el proveyente tiene que seguir en el presente caso, de acuerdo con lo dispuesto en los artículos 1453, 54 y 55 del Código de Comercio, es evidente que carece de los medios necesarios para pronunciarse sobre las cuestiones planteadas por el representante del fisco en su escrito de foja 324, siendo su deber resolver las cuestiones referentes á la objeción y privilegios de los créditos en la forma planteada en el acta de fojas 260 á 263.

Por estos fundamentos, no ha lugar á lo solicitado por el representante del fisco á foja 261 sin perjuicio que haga valer los derechos que represenla en la forma que corresponda, quedando verificados los créditos del Banco Español del Rio de la Plata en la forma aconsejada por la sindicatura en su escrito de foja 235 vuelta y foja 153, en virtud de lo establecido en dicha escritura, el crédito prendario sobre 615 fardos de tabaco, debiendo la sindicatura exigir al banco expresado rendición de cuenta de la realización de dicha prenda. — Repónganse los sellos. *L. A. Peyret.*

Fallo de la Exma. Camara de lo Comercial, Criminal y Correccional. — Buenos Aires, agosto 22 de 1900. — Y vistos: Los créditos que nó fueron objetados en la junta de verificación por el síndico, el fallido ó alguno de los acreedores presentes, deben tenerse por verificados é inscribirse en la lista de créditos reconocidos.

Esa lista debe contener los nombres de los acreedores y la naturaleza é

importe de cada crédito (artículo 1450, Código de Comercio), como que en la junta, la discusion debe versar no sólo sobre la existencia ó legitimidad del crédito, sino también sobre su importe y preferencia que le corresponde (artículo 1446; Obarrio, *Tratado de las Quiebras*, número 179).

De estos preceptos de la ley se deduce lógicamente que las objeciones que no fueran hechas en la junta á los acreedores que hubieran presentado sus títulos antes de ella ó en ella, no pueden serlo con posterioridad á la misma, salvo el caso de dolo, fraude, fuerza mayor ó error que no hubiera podido ser alegado en el acto de la verificación, lo que no ocurre en este caso, y que la controversia que se suscite con motivo de objeciones hechas en la junta debe circunscribirse á las mismas y no hacerse extensivas á otras que no se hicieron.

Por tal razón, habiéndose limitado el señor fiscal federal á impugnar el crédito del Banco Español y Río de la Plata que figura en el estado presentado por el síndico sólo en cuanto á su calidad, naturaleza ó preferencia, es sólo sobre ese punto que debe versar el pronunciamiento judicial y no habiendo dicho funcionario tachado en el acto de la junta de simulación ó fraude las escrituras y actos que el síndico invocó en su informe para calificar al Banco Español del Río de la Plata entre los acreedores de dominio, foja 235 vuelta, no puede hacerlo, como lo ha hecho en su escrito de foja 354, con ocasión de la substanciación ilegal que imprimió al incidente el auto foja 313 con olvido de la disposición contenida al final del artículo 1455, Código de Comercio.

Por lo demás, si bien es cierto que el privilegio acordado por el artículo 23 de la ley número 3681, que invoca el señor fiscal federal subsiste aún en el caso en que el propietario transfiera á un tercero por cualquier título el *uso y goce de la fábrica*, tal subsistencia no existe cuando en vez de transferir el *uso* y *goce* se ha transferido el dominio, porque á la vez no se refiere á la enajenación del dominio sino del *uso ó goce* de la cosa, porque siendo odioso todo privilegio, la interpretación de la ley que le acuerda debe ser restrictiva y porque como lo expresa el doctor Vélez Sarsfield en la nota del artículo 3878, Código Civil: « La duración de la posesión por el deudor es la medida general de la eficacia del privilegio sobre los muebles. El principio de que en cuanto á muebles la posesión vale por título impide que el acreedor privilegiado los persiga en las manos de un tercer tenedor con sólo las excepciones expresas en las leyes. »

Por ello y fundamentos concordantes del auto de foja 939, se confirma dicho auto en la parte apelada, y devuélvanse. Repónganse los sellos. — *López Cabanillas.* — *Estévez.* — *Perez.* — Ante mí: *Daniel J. Frías.*

VISTA DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL. — Buenos Aires, septiembre 24 de 1900. — *Suprema Corte:* El recurso instaurado por el señor procurador fiscal á foja 411 y otorgado por la Exma Cámara en lo Comercial á foja 414 vuelta procede legalmente.

Se ha invocado por el representante del fisco las leyes especiales del congreso, que establecen los impuestos internos generales para toda la república y los privilegios que esas leyes determinan á favor del fisco nacional.

La sentencia recurrida de foja 406 pronunciándose en contra de los pri-

vilegios invocados y fundados en la ley número 3681 da mérito al recurso instaurado, con sujeción á lo dispuesto en el artículo 14, inciso 3°, de la ley sobre jurisdicción y competencia de los tribunales nacionales, concordante con el artículo 90 de la ley de 1886 sobre organización de los tribunales de la Capital. En cuanto á los fundamentos del recurson o podría expresarlos con más claridad y vigor jurídico que la que muestra el escrito de foja 254.

Allí se ha demostrado con referencias y citaciones precisas y concluyentes que los propósitos de las leyes sobre impuestos internos y los privilegios fiscales especialmente declarados en ellas caerían por tierra si hubiera de ser legalmente aceptable la transferencia, por actos y contratos reservados al acreedor, de las máquinas y enseres afectados á la responsabilidad del impuesto fiscal.

Allí se ha comprobado el estado del crédito y responsabilidades de la caso Bolón y compañía en la época en que se llevó á efecto la transferencia de aquellas máquinas y enseres á favor del Banco Español estado que acusa una insolvencia característica de la quiebra á la epoca de las enajenaciones.

Allí se ha demostrado, también, que esa pretendida venta era nula con la calidad de retroventa que se le atribuye en los contratos y que era ineficaz también para desnaturalizar los privilegios fiscales sobre esas máquinas y enseres vendidos y en cuya posesión continuó, sin embargo, el vendedor á título de arrendatario de los mismos objetos vendidos.

Allí se ha demostrado, finalmente, que no es posible declarar privilegios ó derechos á título de dominio por una venta que es impugnada y tachada de diversos vicios que conducen necesariamente á la nulidad y que aun siendo efectiva no desvirtúa los privilegios del impuesto fiscal que son inseparables del bien afectado á la responsabilidad *del impuesto fiscal*.

Cada uno de aquellos tres capítulos de nulidad é ilegalidad de los privilegios concedidos contra el derecho fiscal á favor del Banco Español ha sido extensamente dilucidado y apoyado en prescripciones expresas de las leyes que rigen la materia ; por lo que nada podría agregar sin mortificar, con repeticiones enfadosas, el ilustrado criterio de V. E. En su mérito pido á V. E. se sirva haber por reproducidos como expresión de agravios los fundamentos de aquel escrito, declarando los privilegios de los impuestos fiscales adeudados por la casa de comercio de Bolón y compañía, con sujeción á las conclusiones solicitadas á fojas 367 y 368 y, en consecuencia, revocar la resolución de la Exma Cámara *a quo* de foja 406. — *Sabiniano Kier*.

Fallo de la Suprema Corte. — Buenos Aires, septiembre 24 de 1901. — Vistos y considerando : Que según resulta de estos autos los señores Constantino Bolón y compañía son deudores de la administración de impuestos internos de la suma de noventa y seis mil seiscientos treinta pesos con cincuenta y seis centavos, como consta de la resolución del señor ministro de hacienda, corriente á foja ciento setenta y seis y de los documentos á que en esa resolución se hace referencia, corrientes de foja ciento sesenta y siete á foja ciento setenta y tres.

Que este crédito procede de los impuestos internos establecidos por la ley número tres mil seiscientos ochenta y uno.

Que declarados en estado de quiebra los referidos deudores por auto de foja ocho, pronunciado en dos de noviembre de mil ochocientos noventa y ocho, á solicitud de los mismos, el procurador fiscal se presentó pidiendo que previa verificación y demás trámites de estilo se ordenase el pago del crédito mencionado con el privilegio y prelación que le acuerdan las leyes generales y la especial número tres mil seiscientos ochenta y uno ya citada, llamando la atención sobre lo dispuesto en el artículo veintitrés.

Que este crédito ha sido reconocido y verificado en la junta general de acreedores de conformidad con lo informado por el síndico pero sin el privilegio solicitado sobre las maquinarias, útiles y enseres que tenían los fallidos en la casa de comercio que en el ramo de tabacos tenían establecido desde mil ochocientos ochenta y dos, en razón de que esas maquinarias, útiles y enseres los había enajenado al Banco Español del Río de la Plata poco tiempo antes de ser declarado en estado de quiebra, otorgando las escrituras que en testimonio corren agregadas á foja ciento cuarenta y nueve y foja ciento cincuenta y cinco.

Que de estas escrituras resulta, en efecto, de la primera, que los fallidos eran deudores del Banco Español del Río de la Plata por la suma de cien mil pesos moneda nacional, según documentos que estaban en la cartera de dicho banco en la época de su otorgamiento (veinte de diciembre de mil ocho cientos noventa y siete); que habían solicitado un nuevo préstamo de cincuenta mil, dando en pago de la mitad del crédito ya adeudado, todas las maquinarias, útiles y enseres de la fábrica, cuyo detalle se expresa y en garantía de los cincuenta mil pesos del nuevo préstamo seiscientos cuarenta y cinco fardos de tabaco en calidad de prenda; por la segunda de dichas escrituras, otorgada pocos días después, en trece de enero de mil ochocientos noventa y ocho, el Banco Español del Río de la Plata cede en arriendo á los fallidos las mismas maquinarias, útiles y enseres que tenían en su fábrica de elaboración de tabacos, se establece el alquiler de dos mil pesos, el término de ciento ochenta días para la duración del arrendamiento, haciéndose constar que los locatarios se obligan á comprar al banco las referidas máquinas, útiles y enseres, vencido el término de la locación por el mismo precio de cincuenta mil pesos que antes los había enajenado.

Que, seá cual fuere el valor y alcance que deba atribuirse á estos contratos, es evidente que ellos afectan los derechos fiscales garantidos por las leyes especiales de impuestos internos y que el recurso deducido contra la sentencia pronunciada en última instancia por los tribunales de la Capital es procedente con arreglo á lo dispuesto por el artículo catorce de la ley de catorce de septiembre de mil ochocientos sesenta y tres, desde que se ha cuestionado el privilegio creado por las leyes citadas é invocadas por el procurador fiscal en la junta de acreedores á que se refiere el acta de foja doscientos sesenta y posteriormente en sus gestiones de foja trescientos cincuenta y cuatro.

Que, con arreglo á lo dispuesto expresamente por el artículo veintitrés de la ley número tres mil seiscientos ochenta y uno, los créditos por impuestos internos gozan de privilegios especiales sobre todas las maquinarias, enseres y edificios de la fabricación, agregando que « este privilegio subsiste aún en el caso en que el propietario transfiera á un tercero por cualquier título el uso y goce de la fábrica ».

Que los términos de esta disposición legal demuestran suficientemente que las maquinarias, enseres y edificios de una fábrica están afectados al pago del impuesto procedente de la elaboración en la misma, ya sea que el propietario haga dicha elaboración ó ya que la realicen terceros á quienes aquél haya transferido el uso y goce de la fábrica, como lo ha declarado esta Suprema Corte en la causa seguida por don Victorio Risotto deduciendo tercería de dominio en el juicio seguido por el procurador fiscal contra don Casimiro Ghisselli sobre cobro de pesos.

Que, por consiguiente, el privilegio reclamado por el Procurador fiscal sobre las maquinarias, útiles y enseres á que se refiere el testimonio de escritura corriente á foja ciento cincuenta y cinco no ha podido ser desconocido y ha debido ser verificado como aquél lo pidió, no obstante el dominio que sobre ellos sostiene tener el Banco Español del Río de la Plata, porque así lo establece el recordado artículo veintitrés de la ley número tres mil seiscientos ochenta y uno y porque consta que el crédito fiscal procede de derechos correspondientes á la manufactura de tabacos que los fallidos tenían establecida con las expresadas maquinarias, útiles, etc.

Por estos fundamentos; oído el señor procurador general se revoca la sentencia de foja cuatrocientos seis en la parte recurrida y se declara procedente el privilegio del crédito del fisco sobre las maquinarias, útiles y enseres á que se refiere la escritura de foja ciento cincuenta y cinco.

Notifíquese con el original y repuestos los sellos, remítanse estos autos al tribunal de su origen. — BENJAMÍN PAZ. — ABEL BAZÁN. — OCTAVIO BUNGE. — NICANOR G. DEL SOLAR. — MAURICIO P. DARACT.

CAUSA CCCXXXIII

Criminal contra Ramón Márquez, por infracción á la ley de enrolamiento sobre recurso de revisión

SUMARIO. — El conocimiento del recurso de revisión corresponde, según el artículo 553 del Código de Procedimientos en lo criminal; á la Suprema Corte ó á la Cámara de apelaciones, según los casos, y él es improcedente si no se encuentra comprendido en ninguno de los incisos del artículo 551 de dicho código.

CASO. — Resulta de las siguientes piezas:

FALLO DEL JUEZ FEDERAL. — La Plata, septiembre 11 de 1900. — Vistos: El recurso de revisión promovido por el defensor de Ramón Márquez, y lo dictaminado por el señor fiscal.

Y considerando: 1° Que el recurrente sostiene que este juzgado es competente para entender en este recurso, porque el fallo ha quedado ejecutoriado en primera instancia por no haberse apelado, y que el artículo 553 del Código de Procedimientos en lo criminal, es sólo aplicable cuando el recurso de revisión se promueve ante las cámaras ó Suprema Corte de fallos pronunciados por estos tribunales.

2º Que el artículo 551 del mismo código establece, de un modo categórico, que habrá lugar al recurso de revisión contra las sentencias pasadas en autoridad de cosa juzgada aunque hayan sido pronunciadas por la Suprema Corte de justicia, y si el artículo 553 establece que es la Suprema Corte ó la Cámara de apelaciones, según los casos, el tribunal competente para conocer en él, no distingue, y, por lo tanto, debe entenderse que comprende, no solamente los casos en que la sentencia firme se haya ejecutoriado por un fallo de segunda instancia, sino también de aquellos en que se haya consentido en primera instancia.

3º Que ni en la ley de procedimientos argentina, ni en la española que le ha servido de modelo, hay cláusula alguna, ni aun incidental, que pueda autorizar á los jueces de primera instancia á conocer del recurso de revisión; antes por el contrario, ambas lo colocan en los títulos que tratan del procedimiento en segunda instancia, lo cual excluye en absoluto la idea de darles competencia á los primeros.

Por tanto, se resuelve: declarando incompetente á este juzgado para entender en el recurso deducido y que el recurrente debe ocurrir donde corresponda. — *Isaac Godoy.*

Vista del señor Procurador General. — Buenos Aires, octubre 1º de 1900. — *Suprema Corte:* El recurso de revisión corresponde á la última instancia, pues según lo expresa el capítulo 2º, del título 7º del Código de Procedimientos en lo criminal, sólo lo acuerda contra las providencias y fallos de la Suprema Corte y de la Cámara de apelaciones.

Creo bien fundado, al respecto, el auto de foja 27, y que carece de todo fundamento legal el recurso instaurado á foja 28.

En cuanto á la revisión de la sentencia de foja 36 vuelta, parece procedente en el caso, ya que la papeleta acompañada á foja 20 es un documento decisivo que no pudo acompañarse antes y autoriza la revisión solicitada, con sujeción á lo dispuesto en el artículo 551, inciso 3º, del Código de Procedimientos en lo criminal.

Pido á V. E. se sirva así resolverlo, con lo que quedaría reformada la resolución de foja 16 vuelta. — *Sabiniano Kier.*

Fallo de la Suprema Corte. — Buenos Aires, septiembre 26 de 1901. — Vistos y considerando: Que con arreglo al artículo quinientos cincuenta y tres del Código de Procedimientos en lo criminal, el conocimiento del recurso de revisión interpuesto contra sentencia pasada en autoridad de cosa juzgada, corresponde á la Suprema Corte ó á la Cámara de apelaciones, según los casos.

Que el presente no se halla comprendido en ninguno de los incisos del artículo quinientos cincuenta y uno del citado código, como sería necesario para la procedencia de dicho recurso.

Por esto y fundamentos concordantes de la vista del señor procurador general y del auto apelado de foja veintiseis vuelta, se confirma éste. Y no habiendo mérito que autorice el recurso de revisión, devuélvase. Notifíquese original. — Benjamín Paz. — Abel Bazán. — Octavio Bunge. — Nicanor G. del Solar. — Mauricio P. Daract.

CAUSA CCCXXXIV

J. M. Miranda y compañía contra don Gumersindo Berdeal sobre anulación de un registro de marca; sobre posiciones

Sumario. — Son improcedentes las posiciones pedidas después del llamamiento de autos.

Caso. — Dictada la providencia de autos, la parte de Berdeal pidió que su contraria absolviera posiciones, proveyéndose: « Atento el estado de la causa, no ha lugar ». Pedido revocatoria del auto, se dictó el siguiente:

Fallo de la Suprema Corte. — Buenos Aires, septiembre 26 de 1901. — Autos y vistos: Para resolver la revocatoria deducida á foja ciento treinta y siete, y teniendo en consideración que es con posterioridad al llamamiento de autos hecho en esta causa que la parte de Berdeal ha pedido en el escrito de foja ciento treinta y seis, que su contrario absuelva posiciones.

Que en tal virtud y atento lo dispuesto en el artículo ciento ocho de la ley de procedimientos aplicable en esta instancia (artículo doscientos veintiuno de la citada ley) dicho pedido es extemporáneo, según lo tiene establecido la jurisprudencia de esta Suprema Corte.

Por esto, no ha lugar á la revocatoria deducida á foja ciento treinta y siete y estése á lo resuelto á foja ciento treinta y seis vuelta, con costas. Notifíquese original y repóngase el papel. — Benjamín Paz. — Abel Bazán. — Octavio Bunge. — Mauricio P. Daract.

CAUSA CCCXXXV

Scarpati contra el Ferrocarril Gran Oeste Argentino, sobre recibo en pago de fletes, de billetes de emisión menor

Sumario. — Los billetes de emisión menor autorizados por las leyes números 1334 y 2707 deben ser recibidos en pago de obligaciones en la proporción fijada por el artículo 6º de la ley de 5 de noviembre de 1881, sin que la ley número 2822 pueda considerarse derogativa de las anteriores.

Caso. — Resulta del

Fallo del Juez Federal. — San Luis, octubre 6 de 1892. — Vistos y considerando: Que el punto á resolver es si la empresa del Ferrocarril Gran Oeste Argentino está obligada á recibir en pago de fletes moneda nacional de curso legal de emisión menor, en cualquier cantidad ó sólo en la proporción fijada por la ley de 5 de noviembre de 1881 en su artículo 5º; ó bien el 10 por ciento como ella lo dice.

Ante todo, debe dejarse establecido que los hechos expuestos en el escrito de demanda y protesta de foja 3, son ciertos en el fondo, ya por estar expresamente reconocidos por el demandado, ya por no haberlos impugnado (art. 86, ley de proced.), excepto el que se refiere á la entrega inmediata de las mercaderías, en que hay divergencia.

La ley de 4 de octubre de 1883 autorizando la emisión menor declaró en su artículo 4° que los billetes menores de un peso serían recibidos en pago de toda obligación y de todo impuesto nacional ó provincial, en la proporción y bajo las limitaciones determinadas en el artículo 6° de la precitada ley de 5 de noviembre de 1881 sobre la unidad monetaria, el cual dispone que el recibo de las monedas de plata menores de un peso y y las de cobre sólo será obligatorio en la proporción de cincuenta centavos si la suma á pagarse no excediese de veinte pesos y en la de un peso por toda suma que exceda de esa cantidad.

La ley de 19 de octubre de 1883 sobre unificación de moneda, prescribió que los bancos de emisión, ya sean del estado, mixtos ó particulares, sólo podían emitir billetes pagaderos en pesos nacionales oro, y que el recibo de la moneda de plata nacional, sólo es forzoso para las particulares y empleados públicos hasta la concurrencia de cinco pesos por cada pago, debiendo las oficinas públicas de la nación recibirla en pago de toda contribución ó impuesto sin limitación de cantidad.

Esta ley derogó expresamente toda disposicion anterior en contrario (art. 6°).

Por la ley de 15 de octubre de 1885 se aprobaron los decretos del poder ejecutivo de 9, 15, 21, 23 y 31 de enero y 21 de marzo del mismo año, por los que se autorizaba la inconversión y se declaró de curso legal en toda la República los billetes del Banco Nacional, y los de los bancos de algunas provincias en sus respectivas localidades, debiendo ser recibidos como moneda legal por las oficinas públicas y por los particulares.

Esta ley no determina cantidad ni establece proporción ni limitaciones para el pago en billetes de emisión menor; lo que significa que en esta parte derogaba implícitamente las disposiciones precedentes (*Ubi lex non distinguit, nec nos distinguere debemus*).

La ley de bancos nacionales garantidos, de fecha 3 de noviembre de 1887 en su artículo 31, dispone: que los billetes de los Bancos, emitidos con arreglo á ella, tendrán curso legal en toda la República y fuerza chancelatoria para toda obligación que deba ser satisfecha en moneda legal, por su valor á la par y serán recibidos en pago de todo impuesto nacional ó provincial.

Tampoco hace distinción de cantidad ni de billetes de emisión menor.

Finalmente, la ley de 29 de septiembre de 1891 autorizó al poder ejecutivo para emitir, por intermedio de la Caja de Conversión, la cantidad de millón y medio de pesos moneda nacional en billetes de emisión menor, destinada exclusivamente al pago de la deuda que allí se expresa, sin introducir tampoco proporcionalidad para el pago chancelatorio.

Debe tenerse presente que la proporción y las limitaciones esplícitamente consagradas en las leyes de 5 de noviembre de 1881 y 4 de octubre de 1883, se refieren á la moneda metálica y billetes convertibles, menores de un peso y que las posteriores de 1885 adelante dan por admitida la in-

conversión. De estos antecedentes se infiere que la proporción y límites antes establecidos y á que se acoge el demandado han quedado derogados por el estado de inconversión y por las leyes que se han mencionado y que no hay razón entonces para resistir el pago en billetes de la emisión menor en cualquier cantidad, si no existiere convención en contrario.

Por lo tanto, el juzgado resuelve que la empresa del Ferrocarril Gran Oeste Argentino está obligada á recibir en pago del flete de que se trata los billetes de la emisión menor autorizada por el Congreso de la nación, como lo sostiene el demandante, dejándose á éste sus derechos á salvo para indemnizarse de los perjuicios que indica en el juicio correspondiente, con costas. Hágase saber y repónganse los sellos. — *P. E. Miguez.*

FALLO DE LA SUPREMA CORTE. — Buenos Aires, septiembre 26 de 1901. — Vistos y considerando: Que conforme á los artículos cuarto y tercero, respectivamente, de la ley número mil trescientos treinta y cuatro, de cuatro de octubre de mil ochocientos ochenta y tres y ley número dos mil setecientos siete, del veintiuno de agosto de mil ochocientos noventa, autorizando al Banco Nacional para emitir, por cuenta y responsabilidad de la nación, billetes menores de un peso, estos billetes serán recibidos en pago de toda obligación y de todo impuesto nacional ó provincial en las proporciones y bajo las limitaciones determinadas en el artículo quinto de la ley de cinco de noviembre de mil ochocientos ochenta y uno.

Que, según este artículo el recibo de las monedas de plata menores de un peso y las de cobre, sólo será obligatorio en la proporción de cincuenta centavos, si la suma á pagarse no excediere de veinte pesos y en la de un peso por toda suma que exceda de esta cantidad.

Que, aunque la ley número dos mil ochocientos veintidós, de veintinueve de septiembre de mil ochocientos noventa y uno, autorizando al poder ejecutivo para emitir, por intermedio de la Caja de Conversión, la cantidad de un millón y quinientos mil pesos moneda nacional en billetes de emisión menor con destino al pago de la deuda de los Consejos de educación de la Capital y provincias, nada contiene sobre el valor de dichos billetes para el pago de obligaciones y la proporción en que deben ser recibidos, tal silencio no debe interpretarse como derogativo de las disposiciones recordadas, porque el vigor de la una no se opone al vigor de las otras y porque falta en la última la cláusula derogativa de la regla preestablecida.

Por estos fundamentoss, se revoca la sentencia apelada de foja veintiuna y se absuelve al demandado de la demanda de foja cinco, siendo las costas á cargo del actor en virtud de lo dispuesto en el artículo setecientos sesenta del Código Civil. Notifíquese con el original y repuestos los sellos, devuélvanse. — BENJAMÍN PAZ. — ABEL BAZÁN. — OCTAVIO BUNGE. — NICANOR G. DEL SOLAR. — MAURICIO P. DARACT.

CAUSA CCCXXXVI

Don Jorge Bell é hijos contra don Manuel Silva Bustos, por acción negatoria sobre posiciones

Sumario. — El documento habilitante es el que determina las personas por quienes se es parte legítima en el juicio y hay que estar á lo que en él se expresa para precisar quiénes son los verdaderos dueños del pleito. No pudiendo las posiciones ser absueltas sino por los actores ó demandados no ha podido ordenarse su absolución á personas que no figuran como tales.

Caso. — El señor Silva Bustos pidió comparecieran á absolver posiciones los señores Diego Watson Bell, Alfredo Bell y Federico Bell, que, según averiguaciones, son los que constituyen la sociedad demandante y no el señor Tomás Bell, por cuanto no acepta como cierto que tuviera dicho señor la representación de la razón social Jorge Bell é hijos. El juzgado así lo dispuso. Pedida revocatoria de ese auto se dictó el siguiente :

Auto del Juez Federal. — Buenos Aires, julio 21 de 1900. — Vistos : Por los fundamentos del procedente escrito, que el juzgado estima arreglados á derecho, no ha lugar á la reposición solicitada en el escrito de foja 35 de este cuaderno de prueba, y se mantiene el auto de foja 34 vuelta, concediéndose en relación el recurso interpuesto para ante la Suprema Corte de justicia, con costas á la parte de Barzoba. — *Agustín Urdinarrain.*

Fallo de la Suprema Corte. — Buenos Aires, septiembré 26 de 1901. — Vistos y considerando : Que don José M. Barzoba, se presentó deduciendo la demanda de foja diez contra don Manuel Silva Bustos, « en representación de los señores Jorge Bell é hijos, como lo comprueba el poder que acompaña », según lo expresa y al cual hace referencia para invocar la referida representación y ser tenido por parte.

Que dicho poder es otorgado por don Diego Watson Bell y don Tomás Bell como únicos socios de la sociedad que giraban en esta plaza, bajo el rubro Jorge Bell é hijos declarada disuelta y en estado de liquidación.

Que siendo el documento habilitante el que determina las personas por quienes se es parte legítima en el juicio, hay que estar á lo que él expresa á fin de poder precisar, á los efectos ulteriores, quiénes son los verdaderos dueños del pleito.

Que en tal virtud, y atento lo expuesto en el segundo considerando, lo son sólo don Diego Watson Bell y don Tomás Bell como otorgantes del poder de foja ocho.

Que no pudiendo ser pedidas las posiciones sino para que sean absueltas por los actores ó demandados, es lógico concluir que no ha debido ordenarse su absolución á personas que no figuran como tales.

Por esto, se revoca el auto apelado de foja ciento uno vuelta mantenido á foja ciento seis vuelta, con declaración de que sólo están obligados á ab-

solver posiciones don Diego Watson Bell y don Tomás Bell. Notifíques. original, y repuesto el papel, devuélvanse. — BENJAMÍN PAZ. — ABEL BAZÁN. — OCTAVIO BUNGE. — NICANOR G. DEL SOLAR. — M. P. DARACT

CAUSA CCCXXXVII

Doña Matilde Isabel Black; recurso de hecho

SUMARIO. — La interpretación y aplicación de las leyes dictadas por el congreso para el régimen y gobierno de la Capital y territorios nacionales no fundan el recurso autorizado por el artículo 14 de la ley de jurisdicción y competencia.

CASO. — Resulta del

FALLO DE LA SUPREMA CORTE. — Buenos Aires, septiembre 26 de 1901. — Vistos en el acuerdo: Y resultando de la propia exposición de la parte que su defensa sólo se ha fundado en leyes dictadas por el congreso relativas al régimen y gobierno de la Capital y territorios nacionales como es la de contribución directa y por lo tanto exclusivamente locales.

Que la interpretación y aplicación de tales leyes así como de los códigos comunes no pueden fundar el recurso autorizado por el artículo catorce de la ley de jurisdicción y competencia, toda vez que no aparece se haya puesto en cuestión alguna cláusula de la constitución ó una ley de carácter general para la nación, verificándose así alguno de los casos previstos por el citado artículo.

Por esto no ha lugar al recurso interpuesto. Notifíquese original y repuesto el papel archívese. — BENJAMÍN PAZ. — ABEL BAZÁN. — OCTAVIO BUNGE. — NICANOR G. DEL SOLAR. — MAURICIO P. DARACT.

CAUSA CCCXXXVIII

Don Luis E. Caminos contra los señores Francisco Resoagli y otros por cobro de pesos

SUMARIO. — La acción civil por cobro de sueldos de un ex empleado municipal debe ser dirigida contra la municipalidad y no contra los miembros que formaban el concejo municipal.

CASO. — Resulta del

FALLO DEL JUEZ FEDERAL. — Buenos Aires, septiembre 22 de 1896. — Vistos: estos autos venidos á conocimiento de este juzgado por inhibición del señor juez letrado de Posadas, fundada en el auto de foja 13 y resultando de ellos, que don Luis E. Caminos demanda á los señores Augus-

to Vasconcellos, Silverio López, Francisco Resoagli y Julián Letamendi por cobro de la cantidad de setecientos veinte y cinco pesos moneda nacional que le adeuda el consejo municipal de Posadas: que corrido traslado del escrito de demanda, los demandados contestaron á fojas 13, 14 y 15 pidiendo el rechazo, con costas, de la demanda, fundándose en que si bien eran miembros de ese consejo no se creían obligados á contestarla particularmente y que por lo tanto no era contra ellos que el señor Caminos debía dirigir su acción; que estas contestaciones importan excepciones dilatorias de falta de personalidad en los demandados consagrada por el inciso 2º del artículo 84 del Código de Procedimientos de la capital de la nación; que así lo han comprendido tanto el señor juez letrado al decretar el traslado de foja 15 vuelta como el actor al evacuarlo á foja 20.

Y considerando: que el actor funda su demanda en que exonerado áfin es del mes de diciembre de 1891, por el actual consejo municipal, del puesto de jefe de la oficina del registro civil que desempeñaba desde el mes de septiembre de 1890, se presentó en enero del corriente año solicitando el pago de los sueldos devengados correspondientes á los meses de junio á diciembre inclusive, que se le adeudaban y que asciende á la suma de setecientos veinte y cinco pesos moneda nacional, « habiéndosele negado ese pago en virtud de la resolución municipal corriente á foja una de estos autos; que como se ve es la municipalidad la persona obligada, quien no desconoce esa obligación á estar á los términos de la resolución citada, y por consiguiente, es á ella y no á los miembros que la componen á quien se debe exigir su cumplimiento, de conformidad á lo dispuesto por el artículo 42 del Código Civil, desde que la acción deducida es una acción civil por cobro de sueldos de un ex empleado suyo, y no una acción criminal ó una acción civil por indemnización de daños; que la municipalidad como toda persona jurídica es distinta enteramente de sus miembros y ninguno de ellos ni todos ellos están obligados á satisfacer la deuda de la corporacion, si expresamente no se hubieran obligados como fiadores ó mancomunados con ella (art. 39 del mismo código).

Por estos fundamentos y de acuerdo con el inciso 2º del artículo 84 del Código de Procedimientos de la capital de la nación, fallo: absolviendo de la demanda que por cobro de sueldos instaura don Luis E. Caminos contra los señores Francisco Resoagli, Augusto Vasconcellos, Silverio López y Julian Letamendi, como miembros del consejo municipal de Posadas, con costas. — *E. A. Lujambio.*

FALLO DE LA SUPREMA CORTE. — Buenos Aires, septiembre 28 de 1901. — Vistos: Por sus fundamentos se confirma, con costas, la sentencia apelada de foja cincuenta y seis, no haciéndose lugar al recurso de nulidad por no haber motivo que lo autorice. Notifíquese con el original y repuestos los sellos devuélvanse. — ABEL BAZÁN. — OCTAVIO BUNGE. — NICANOR G. DEL SOLAR.

CAUSA CCCXXXIX

Doña Juana González contra la empresa del Ferrocarril Central Córdoba por daños y perjuicios; sobre declaración de testigos

Sumario. — Demostrando las circunstancias de la causa que la persona que se presenta á declarar es idénticamente la misma que la ofrecida como testigo debe ser admitida su deposición.

Caso. — En el acto de la audiencia el testigo manifestó llamarse Raymundo Z. Romero. En vista de ello el doctor Gazcón expuso que el testigo ofrecido estaba designado por la contraparte con el nombre de N. Romero, por lo cual se oponía á que declarara el presentado, con arreglo al artículo 120 del Código de Procedimientos.

Auto del Juez Federal. — Córdoba, mayo 2 de 1901. — Que aún cuando en la lista de foja 13 falta el nombre del testigo que ha sido reemplazado por la letra N que se usa cuando se ignora aquél, dicho testigo ha sido designado de modo que no deja duda de quien sea, al designar su empleo de foguista y al referirse en el interrogatorio de foja 14, pregunta tercera, á Romero el que iba en el tren en ocasión del accidente. Desígnase el jueves próximo á tercera hora, para el examen del testigo. — *C. Moyano Gacitúa.*

Fallo de la Suprema Corte. — Buenos Aires, septiembre 28 de 1901. — Vistos y considerando: Que las circunstancias de la causa no permiten dudar que Raimundo Z. Romero, es idénticamente el mismo que se presentó como testigo en la lista de foja trece, así como que el demandado ha debido tener conocimiento de esa identidad por haber estado á su servicio prestando el de foguista en el tren á que se hace referencia en esta causa, según lo expresa el actor.

Por estos fundamentos y concordantes del auto apelado de foja noventa y dos se confirma éste, con costas. Notifíquese con el original y repuestos los sellos, devuélvanse. — Benjamín Paz. — Abel Bazán. — Octavio Bunge. — Nicanor G. del Solar. — Mauricio P. Daract.

CAUSA CCCXL

El Banco de la Nación contra el doctor don Julio B. Muzlera y doña Inés Mooney de Muzlera, por cobro ejecutivo de pesos; sobre nombramiento de tasadores y tasación y apelación denegada.

Sumario. — En el juicio ejecutivo no es apelable el auto en que se hace el nombramiento de tasador y se manda practicar la tasación.

Caso. — Lo indica el siguiente

Recurso. — Buenos Aires, octubre 1º de 1901. — *Exma. Corte Suprema:* El doctor Julio B. Muzlera, por su esposa doña Inés Mooney de Muzlera, ante V. E. como mejor proceda digo:

Que vengo en este acto á presentarme ante V. E. deduciendo el recurso de apelación de hecho de un auto del juez federal doctor Urdinarrain en el juicio que sigue el Banco de la Nación Argentina por ante la secretaría del señor Almandos, por cobro de pesos contra mi esposa y el que subscribe.

Los hechos en que se basa esta apelación de hecho, excelentísimo señor, son los siguientes:

El Banco de la Nación tiene instaurado como se ha dicho un juicio por cobro de pesos; al efecto de hacer efectivo el cobro de su deuda, trabó embargo en una casa de propiedad de mi esposa en la calle Bartolomé Mitre número 3733, habiendo sido citados de remate y no habiéndose opuesto excepciones de ninguna especie, el apoderado del establecimiento pidió el justiprecio del bien embargado proponiendo como tasador al señor Ramón García que fué nombrado por el juez conjuntamente cón el señor Eduardo Sagasta, de oficio.

Dichos señores practicaron según ellos una tasación de la cual se me dió vista lo que objeté en virtud de los siguientes hechos.

1º Que el señor García, propuesto por el banco, no es ingeniero agrónomo, agrimensor, arquitecto ni maestro mayor y que, por lo tanto, no reunía las condiciones requeridas por la ley para ser perito tasador judicial, de acuerdo con lo que dispone el artículo 164 del Código de Procedimientos; más aún, no figura en la nómina que anualmente pasa el departamento de ingenieros á los tribunales y, por lo tanto, no estaba comprendido en la última parte del artículo 167 del mismo código, por el que se determina que se debe rechazar todo juez ó perito que no tenga título que acredite su suficiencia y más que dicho señor García tampoco había efectuado la tasación en la forma que la ley ordena se haga.

Esto con respecto á uno de los mencionados peritos, pues con respecto al otro ó sea el señor Sagasta, hacía presente que su tasación era falsa, pues no había efectuado como el mismo lo reconoció y lo reconoce nuevamente cuando trata de practicar una nueva tasación por las razones y fundamentos legales que se adujeron.

2º El juez no hace lugar al pedido de nulidad con respecto al nombramiento del señor García por la falta de título y no estar patentado, burlando con esto las claras y expresas disposiciones de la ley y manda practicar una nueva tasación á lo que me opongo y pido al juzgado la revocatoria de ese auto por considerarlo dañoso, en virtud de acarrearme nuevos gastos y perjuicios que sólo yo deberé pagar y uno al pedido de revocatoria la apelación en subsidio y el señor juez no hace lugar á la revocatoria ni á la apelación.

Por tanto á V. E. pido: 1º me tenga por presentado en tiempo y forma en esta apelación de hecho; 2º se ordene al juez de la causa la remisión de los autos mencionados, de acuerdo con la ley de la materia. Es justicia, etc. — *Julio B. Muzlera.*

FALLO DE LA SUPREMA CORTE. — Buenos Aires, octubre 1° de 1901. — Vistos en el acuerdo: y teniendo en consideración que según resulta de lo expuesto por el recurrente se trata de un juicio ejecutivo en el que por expresa disposición del derecho sólo son apelables los autos declarados tales por la ley (artículo trescientos de la ley de procedimientos) entre los que no se encuentra el que forma materia del presente recurso. Por esto no ha lugar y archívese, reponiéndose el papel. — BENJAMÍN PAZ. — ABEL BAZÁN. — OCTAVIO BUNGE. — NICANOR G. DEL SOLAR. — MAURICIO P. DARACT.

CAUSA CCCXLI

Criminal, contra el patrón y tripulantes de la barca nacional « Dos hermanos » sobre contrabando

SUMARIO. — 1° Debe revocarse la sentencia absolutoria, si de la prueba de presunciones graves, precisas y concordantes, resulta comprobada la comisión del contrabando.

2° Si la sentencia absolutoria ha sido apelada para que se declare caída en comiso la mercadería secuestrada, sin hacer mención de los procesados, debe considerarse consentida en cuanto á la absolución de estos, de toda pena.

3° No puede imponerse pena al procesado respecto del cual se ha suspendido la prosecución de la causa por haber sido declarado ausente.

CASO. — Lo explica el siguiente

FALLO DEL JUEZ FEDERAL. — Rosario, junio 2 de 1897. — Y vistos: la presente causa seguida por el señor procurador fiscal contra el patrón y tripulantes de la barca nacional *Dos Hermanos*, llamado el primero Nicolás Gizani, de 32 años de edad, casado, italiano, domiciliado en Montevideo, y los demás, Cándido Chalar, de 23 años, español, marinero, soltero y domiciliado en Montevideo, Jacinto Rossi, de 19 años, oriental, soltero, marinero y domiciliado en Montevideo; Feliciano Ponce, de 28 años, soltero, español, marinero y domiciliado en Montevideo y contra don Ovidio Pedané, de 40 años de edad, soltero, francés, comerciante, con domicilio en esta ciudad, y don Domingo González, de 27 años de edad, soltero, argentino, carrero, con domicilio en esta ciudad, por contrabando, de lo que resulta:

1° Que de fojas 1 á 4 se denuncia que el pailebot nacional *Dos Hermanos* ha contrabandeado el cargamento de tabaco á que se hace referencia en el detalle de foja 3 y se acompaña á foja una un documento donde consta que el patrón de ese buque, don Nicolás Gizani, niega tener á bordo tabaco, ni que lo haya embarcado en Montevideo.

Que iniciado el sumario administrativo á fojas 4 vuelta, 6 vuelta, y 10, presta declaración el referido patrón del pailebot *Dos Hermanos*, el que expresa que sólo recibió una carga de sal, la que se despachó en Montevideo para Formosa, que no recibió la cantidad de tabaco que se le pregunta y

si ella se expresa en el manifiesto expedido por el cónsul de Montevideo el declarante lo ignora porque este funcionario lo da bajo sobre lacrado; que los que despachan los buques en los consulados son los agentes marítimos y no los patrones, no conociendo, por consiguiente, el contenido del manifiesto traido por él; que este documento está despachado para Formosa, pero el declarante tenía orden del dueño de la sal de venderla donde encontrara comprador y como aquí hubo interesados por ella y carga para Montevideo resolvió venderla. Que los tripulantes del buque son: Cándido Chalar, Feliciano Ponce y Jacinto Rossi y el declarante, siendo las mismas personas que tenía á bordo cuando cargó; que esos marineros tienen cada uno una parte del producto del flete como remuneración de sus trabajos y el declarante es propietario de una tercera parte del buque; que después de salir de la travesía de Montevideo fondearon dos veces en el Guazú sin que durante el trayecto recorrido se haya puesto al habla con otro buque; Que á foja 6 amplía su declaración, expresando: que antes de ir á tomar la sal de transbordo el buque se hallaba fondeado frente al muelle de la ciudadela; que los marineros con quienes zarpó de ese punto eran las tres personas ya mencionadas; que el dueño de la sal es don Juan Andrés, corredor de maderas, domiciliado en Montevideo en la calle Migueletes y no recuerda el número; que recibió instrucciones de este último que fondeara en el puerto del Rosario y vendiera aquí la sal; que los dueños del buque son don Rafael Romero y el declarante; que la última vez que vió al dueño de la sal fué en la agencia del señor Martínez Sarsega; que el señor Andres no ha ido á bordo pero los marineros lo conocen; que una vez aquí se dirigió á la agencia del señor Figari y compañía y habló personalmente con el señor Figari á quien le manifestó que la sal era toda la carga que traía y que le hiciera las diligencias para desembarcarla; que es patron del barco *Dos Hermanos* desde hace 14 ó 15 meses; que el penúltimo viaje que tocó en este puerto hará como 6 meses; que dos meses antes de esa fecha habían salido de Montevideo con carga de sal y despachados para Formosa; que la sal la vendieron una parte en varios puertos y el resto en Villa Franca; que nunca ha estado en este puerto con el buque de su mando y que ésta era la primera vez que aquí hacía operaciones; que ninguno de los marineros de este viaje ya nombrados lo acompañaba en el primer viaje hecho á Villa Franca; que los actuales tripulantes del buque prestan sus servicios desde el 18 de agosto de 1894; que después de salir de Montevideo y durante la travesía, fondearon dos veces: una en el Guazú y otra, dos canchas más arriba; que á foja 10 declara nuevamente que entregó en la agencia del señor Figari en un sobre cerrado el rol, su patente de navegación y el conocimiento de la carga que puede contener la capacidad del buque; que sólo recibió la sal, que son 12.500 kilos.

Que á fojas 4 vuelta y 8 declara Cándido Chalar, que se embarcó á bordo de la barca *Dos Hermanos*, cuatro ó cinco días antes de cargar el buque; que el buque del cual recibieron la sal, era de nacionalidad, italiano; que no fondearon en el Guazú sino más acá y que en todo el viaje habrían fondeado 8 ó 9 veces; que en Montevideo recibieron un cargamento de sal; que no conoce al mencionado Andrés ni sabe quién es; que no sabe quién sea el dueño de la sal; que fondearon el mismo día y hora que menciona el declarante anterior, que no han cargado ningún tabaco en Montevideo.

Que á foja 6 declara Jacinto Rossi que cuando el buque recibió la carga se hallaba en tierra, enfermo; que no gana sueldo por estar á la parte; que la carga que traen desde Montevideo es sal, habiendo fondeado; que no han cargado tabaco ninguno en Montevideo; que fondearon en este puerto, el mismo día y á la misma hora que menciona el anterior declarante.

Que á fojas 6 y 8 declara Feliciano Ponce que cree que el buque de quien recibieron la carga era italiano; que no ganaba sueldo por estar á la parte y que á bordo sólo recibieron sal; que el dueño de la sal, es el patrón del buque; que no reconoce otro dueño del pailebot que el mismo patrón; que no conoce á don Juan Andrés; que no han traído tabaco ni tampoco han recibido este artículo en Montevideo.

Que á foja 7 vuelta declara don Gabriel Moncada, de la razón social Figari y compañía, agentes del pailebot *Dos Hermanos*; que el manifiesto que se exhibe y que tiene el registro número 1075 es el mismo que él presentó al resguardo al formalizar la entrada del pailebot; que el manifiesto lo hizo uno de los dependientes de la agencia por el conocimiento que el patrón del buque le llevó en el cual sólo constaba la sal que han manifestado; que el encargado de la mesa de entrada en la contaduría de la aduana le hizo presente que el manifiesto que venía cerrado para el señor administrador tenía carga en trámite á la Asunción; que en vista del referido manifiesto el declarante agregó dicha carga; que el patrón del buque no les ha dado ningún manifiesto abierto ó cerrado para otra parte; que es la primera vez que despachaban este buque; que ni el declarante ni su socio conocen al patrón del buque; que nadie les recomendó ó consignó el pailebot *Dos Hermanos*, pues el patrón sólo se dirigió á ella; que según manifestación del patrón del buque, se sabe que no han traído ningún tabaco.

Que á fojas 11, 12 y 15 se acompañan tres telegramas expedidos por el consul argentino en Montevideo en los que se expresa que el pailebot *Dos Hermanos* salió de aquel puerto con cargamento de sal y tabaco; que el mismo funcionario dirige á foja 27 una nota expresando que acompaña el manifiesto original de la carga embarcada en el referido buque y la copia respectiva que consta á fojas 22 y 26, respectivamente, donde hace además esta manifestación; que por datos seguros se sabe que el pailebot *Dos Hermanos* ha descargado en frente de San Lorenzo ó sus inmediaciones el contrabando de tabaco, regresando al Rosario con la parte de cargamento de sal que quedaba.

2º Que traídos á la presencia de este tribunal los tripulantes del buque, á fojas 29 y 30, presta declaración el patrón Nicolás Gizani, ratificándose en las declaraciones que tiene prestadas á fojas 4, 6 vuelta, 9 á 10 y haciendo á la vez estas rectificaciones: en la de foja 4, que no fondeó dos veces en el Guazú como tenía expresado, sino una vez en ese paraje y otra dos canchas más arriba, en la de foja 6 vuelta, que rectifica la parte donde expresa que los marineros conocían al señor Andrés y que hace mucho tiempo que él ocupa á los señores Figari y compañía, no siéndolo así, sino que cree que los tripulantes conocen al señor Andrés y que en esta ocasión es la única que ha ocupado á los señores Figari y compañía; en la de foja 10 dice, que lo que el declarante dijo al señor Figari es que le entregaba el conocimiento de los 12.500 kilos de sal y no el de carga, como manifestó.

Que á foja 30 vuelta presta declaración el detenido Cándido Chalar, tripulante del buque, el que se ratifica en el contenido de las declaraciones de fojas 5 vuelta y 8, haciendo una rectificación de la primera en la parte que dice que fondearon ocho ó nueve veces, no siendo así sino que no recuerda el número exacto de veces que hicieron tal cosa.

Que á fojas 31 y 32 se ratifican igualmente los detenidos Jacinto Rossi y Feliciano Ponce del contenido de las declaraciones que tienen prestadas en autos.

Que de fojas 33 á 44 corren las actuaciones enviadas por el cónsul argentino en Montevideo y por las cuales se acredita que el pailebot *Dos Hermanos* cargó en aquel puerto con fecha 23 de agosto de 1894, 14.225 kilos de tabaco bahía en hoja y 516 kilos de tabaco habano.

3º Que á foja 48 se presenta una denuncia á la administración de aduana en la que se manifiesta por los denunciantes tener sospechas de que existe un contrabando de tabaco almacenado en un galpón situado en la calle San Lorenzo y Orden, á cuyo efecto se hace comparecer al propietario de dicho depósito señor Ovidio Pedané, el que presta declaración á foja 49 vuelta manifestando: que es propietario de dicho galpón, el que tiene ocupado con pasto, tabaco y maíz; que tiene allí 133 fardos de tabaco, los que son de su propiedad, que en los primeros días de agosto los depositó una persona cuyo nombre no recuerda y que sabe que el tabaco es bahía por habérselo dicho el señor Ramón Sicardo á quien lo ofreció en venta; que el tabaco fué llevado en carros á su depósito, no conociendo los carreros: que él compró ese tabaco para ver si podía venderlo; que la persona que le pidió recibiera los fardos en depósito cree se llama Arturo Pintos y que como el dueño tenía que irse al Brasil el declarante adquirió por bajo precio el tabaco; que la causa de que el tabaco esté debajo de los fardos de pasto la atribuye á descuido de su caballerizo ó del peón llamado Domingo que tiene permiso para vivir allí desde los primeros días de septiembre, á quien no ha dado orden alguna en ese sentido; que tiene un embarcadero con el señor Galli, pero no hacen operaciones en él; que los peones que arreglaron el tabaco fueron llevados por el dueño de aquél; que los fiadores de los tripulantes del pailebot *Dos Hermanos* han sido el declarante y don Miguel Rodal á pedido de don Carlos Castilla.

Que á foja 51 vuelta declara don Ramón Sicardo, que hará como 20 días (5 de septiembre, más ó menos), un señor que no conoce, al parecer español, fué acompañado del señor Penadé á pedirle informes y precios sobre unas muestras de tabaco y que él le contestó que no era artículo que se consumiría en plaza; que le dijeron eran 100 y tantos fardos; que la muestra que le exhibieron era de tabaco bahía y que el declarante les indicó podrían venderlo en Buenos Aires.

Que á foja 52 se hace comparecer nuevamente al señor Pedané el que declara: que el tabaco que tiene en su depósito pesa 13.000 y tantos kilos, cuyo peso no ha verificado y que lo tomó por el que expresaba la factura que le presentó el vendedor, la que no tiene en su poder, ignorando la casa de donde procede el tabaco, y que si aceptó como peso de la partida esa cantidad fué porque el señor Sicardi le dijo que cada fardo contenía 100 kilos, y que lo compró el 9 de septiembre; que no tienen marca los bultos; que ignora si antes ó después de estar depositados los fardos se ha proce-

dido á cortar la parte de lona de cabeceras para hacer desaparecer las marcas; que el 2 de agosto alquiló á don Arturo Pintos el depósito para guardar en él los fardos de tabaco y que antes de eso no conocía á dicho señor; que no indagó la procedencia del tabaco y que el mismo individuo que se lo vendió le dijo; que habían enviado otras partidas á Buenos Aires las que nunca le habían abonado; que es dueño también de los fardos de pasto que compró á don César Costa; que como comprobante de la compra del tabaco, tiene un recibo por 21.206 pesos moneda nacional.

Que remitidos estos nuevos antecedentes al tribunal, á petición del señor procurador fiscal se decreta la prisión del señor Ovidio Pedané, del peón Domingo y la mujer de éste que habitan en el depósito ya referido.

Que traídos á la presencia judicial, á foja 62 declara el procesado Ovidio Pedané que el 3 de agosto del año 1891, don Arturo S. Pintos alquiló al declarante un depósito de su propiedad para colocar en él 133 fardos de tabaco bahía, cuya procedencia ignora, pagándole adelantado la suma de 50 pesos por un mes de alquiler; que el 9 de septiembre del mismo año el declarante compró á Pintos toda la partida á razón de peso 1,80 centavos moneda nacional el kilo, cuya suma tiene pagada según recibo que obra en su poder; que ignora de dónde sea Pintos, quien no tiene domicilio en esta ciudad según cree; que dicho Pintos fué quien le acompañó anteriormente á la casa de Sicardo á ofrecer el tabaco, quien les contestó que era invendible en plaza; que entonces lo compró el declarante, en razón del muy poco precio por el cual le fué ofrecido por Pintos; que no conoce la tripulación del pailebot *Dos Hermanos* á pesar de ser fiador de ellos, lo que hizo accediendo á un pedido de don Carlos Castilla.

Que á foja 63 presta declaración el detenido Domingo González, el que expresa: que conoce al señor Pedané por vivir en su corralón sin ser dependiente de éste; que cuando el declarante fué á habitar el galpón donde se encuentra el tabaco, éste ya estaba depositado allí, habiendo ingresado á dicho depósito con fecha tres de septiembre y que ninguna persona ha ido á verlo á excepción del señor Pedané; que el declarante entró una vez al galpón sin notar que el tabaco tuviese fardos de pasto encima; que ignoraba que Pedané tuviese el corralón alquilado, no conociendo otro dueño que aquél.

Que á foja 64 vuelta declara la mujer Pilar Guerra, que ignora que hubiese habido tabaco en el galpón de Pedané; que únicamente vió entrar en el galpón á Pedané con el administrador y que no ha visto entrar ni sacar el tabaco.

Que á foja 63 presta declaración el testigo César Costa, el que expresa: que sabe por manifestación del mismo senor Pedané que éste tiene un depósito en la calle Orden; que vendió al señor Pedané una partida de pasto en la estación del central en agosto último, por conocimientos.

Que á foja 73 vuelta presta declaración el testigo Ramón Sicardo, el que expresa que hará como un mes, más ó menos (septiembre), que Pedané acompañando á una persona á quien no conoce se presentó en la casa de comercio al declarante á objeto de consultarle sobre el precio y calidad de una partida de ciento y tantos fardos de tabaco, cuya muestra llevaba y del cual decía ser propietario su acompañante; que el declarante les manifestó que este artículo no se podría negociar en plaza, pero sí en

la de Buenos Aires donde obtendría el mayor precio ; que después supo por el mismo señor Pedané, que había comprado el tabaco á veintitantos pesos los diez kilos, sin recordar con precisión el verdadero precio ; que cree que cuando Pedané fué á su casa de negocio ha sido á fines de agosto ó principios de septiembre; que se ratificaba en la declaración prestada, de fojas 49 vuelta á 51.

Que de fojas 86 á 117 obran los antecedentes remitidos por el señor inspector aduanero del territorio de Misiones, don Eduardo L. Green al ministerio de hacienda, y que presenta á foja 117 el señor procurador fiscal, cuyos antecedentes tienden á establecer el derecho que como denunciante del contrabando considera tener el señor Green.

Que á foja 128 declara el testigo Ezequiel Torres, que entre el 18 y 30 de agosto condujo de la estación del Ferrocarril Central Argentino al galpón del señor Pedané como 250 ó 300 fardos de pasto, los que retiró con el conocimiento de la carga, cuyo acarreo se verificó en un sólo día, que en esta ocasión ha visto dentro del galpón una pila de fardos de tabaco ; que ignora quien los transportó ; que allí vive una mujer, y que para entrar al galpón, hay que hacerlo por la puerta del corralón.

Que á foja 131 declara el testigo don Juan Lucerna que conoce al señor Pedané de quien ha sido empleado hasta el mes de julio, y que fué él á quien envió Pedané á decir á Ezequiel Torres que mandase los carros á traer el pasto, sin decirle de dónde ni para dónde ; que el mismo día llevaron el pasto á la cochería del señor Pedané, en calle Rioja ; que ha oído decir á un carrero que fué de las casas de Canossa y Muzzio, de nombre José, que un carrero que vive en el corralón del señor Pedané en calle San Lorenzo y Orden, cuyo nombre ignora, le dijo que él había llevado con su carro los fardos de tabaco desde el embarcadero del señor Pedané al depósito de la calle Orden, y que le ofreció darle su carro para que trabajara porque temía que se lo quitaran ; que esto mismo deben saberlo los dueños del almacén de calle San Lorenzo é Independencia donde el carrero José le hizo esta manifestación, y que el carrero antes mencionado ha querido pelear á este último por haberse acordado de lo que le dijo en el almacén ; que el carrero José, cuyo paradero ignora, ha sido y es inquilino del declarante.

Que de fojas 143 á 145, están agregados los antecedentes remitidos por el cónsul argentino en Montevideo, relativos á la carga del pailebot *Dos Hermanos*.

Que á foja 154 depone el testigo Andrés Valuja, que en los días que se hizo público el contrabando de que se le impone, estuvieron los carreros Domingo González y José Montenegro en el almacén de su propiedad en amigable compañía ; que todo lo que sabe sobre este hecho es por la publicación de la prensa ; que á foja 155 depone el testigo Gabriel Valuja que todo lo que sabe sobre el hecho, es por publicaciones aparecidas en los diarios.

Que á foja 168 declara el testigo José Montenegro que en un almacén de la calle San Lorenzo é Independencia, el capataz del depósito del señor Pedané de calle Orden, le dijo que estaban llevando unos fardos de tabaco de dicho depósito y que le ofreció un carro para trabajar á medias ; que también le dijo que habían llevado unos fardos de tabaco de la barraca de Pedané, cita en la barranca del Paraná al depósito de calle San Lorenzo y

Orden, valiéndose de su carro y otros alquilados y que pagó muy bien el señor Pedané; que estos mismos fardos fueron sacados del corralón ese mismo día por el carrero Domingo González y Alvarez (alias Gallego) y llevados á la calle 9 de Julio, sin recordar á qué punto; que le dijo así mismo que el tabaco era mal habido y que después de haberlo traspasado al depósito entró de capataz de Pedané; que de esta conversación que tuvo con el carrero Domingo, se acordó con Juan Lucerna.

Que á foja 173 declara el testigo Domingo González que cuando fué en septiembre á habitar, en el corralón de Pedané, había visto unos fardos de tabaco en el depósito, ignorando desde cuándo estaban allí; que no conoce á José Montenegro.

Que á foja 175 declara el testigo José Montenegro que conoce á González hace bastante tiempo habiendo trabajado juntos; preguntado el detenido González presente en ese acto que desde qué tiempo conocía á Montenegro y dónde habían trabajado juntos, contestó: que hace tiempo, y que trabajaron juntos en un corralón de la calle Rioja del señor Pedané; que hace como un mes, más o menos (febrero de 1895), tomó la copa con Montenegro en el almacén de la calle Independencia y San Lorenzo.

Que á foja 120 consta un informe del consulado general argentino en Montevideo, en el que se expresa: que el día 22 de agosto de 1894 el señor Martínez Alzaga extrajo del depósito General Artigas número 4, 140 fardos de tabaco marca ARC ó Pintos Irmãos y 10 más marca XX para ser reembarcados á bordo del pailebot argentino *Dos Hermanos* con destino á la Asunción bajo permisos $\frac{4.574}{11.815}$ y $\frac{4.353}{11.580}$.

Que de foja 193 á foja 206, el señor procurador fiscal produce su acusación en la que expresa: que según las constancias de autos existen presunciones ó indicaciones que pueden probar con certidumbre que el tabaco contrabandeado fué el mismo que se encontró en el depósito del señor Pedané: que entre esas presunciones menciona: 1º La circunstancia de que el 15 de septiembre, pocos días después de la detención de los tripulantes del *Dos Hermanos* y antes de descubierto el tabaco en depósito del señor Pedané, éste fuera ofrecido como fiador de todos los detenidos en la solicitud de excarcelación: como asimismo el hecho de ser el señor Pedané dueño del depósito donde se encontró el tabaco y de un embarcadero sobre el Río Paraná en la misma dirección que aquél, hacia el norte de la ciudad: del número aproximado de fardos, pues el pailebot cargó en Montevideo 140 y se encontraron 133 de la misma especie de tabaco (bahía); 2º que en el depósito ya referido se encontró junto con los fardos un pedazo de cabecera con la inscripción Pinto, y en el documento de foja 190 consta que los 140 fardos de tabaco que se reembarcaron en Montevideo el día 23 de agosto en el pailebot *Dos Hermanos*, fueron los mismos que se introdujeron procedentes de Buenos Aires al depósito General Artigas número 4 con la marca ARC ó Pinto Irmãos, y el señor Pedané en su declaración de foja 50 dice: que el que le alquiló el depósito y que era dueño del tabaco cree que se llama Arturo Pinto; 4º que lo que el señor Pedané declara de fojas 49 vuelta á 53 y en su notificación de fojas 62 á 63, es inverosímil porque no se explica que este señor pagara 18 pesos por los 10 kilos, cuando el señor Licordo declara á foja 74 que habiendo sido interro-

gado por el señor Pedané y su acompañante respecto al precio del tabaco cuya muestra se le exhibía, les contestó que podría obtener de 25 á 28 pesos los 10 kilos; 5º que la declaración de José Montenegro de foja 78, es de suma importancia, porque es complemento de la prueba de presunciones que de acuerdo con lo dispuesto por los artículos 22, 1023 y 1024 de las Ordenanzas de Aduana deben declararse en comiso los 133 fardos de tabaco encontrados en el depósito del señor Pedané y condenarse al capitán ó patrón del pailebot *Dos Hermanos*, don Nicolás Gizani, al pago de una multa igual al valor de los 150 fardos de tabaco que por intermedio de su buque se han contrabandeado, á un año de arresto y en las costas del juicio; y en cuanto á los procesados Feliciano Pons, Jacinto Rossi, Cándido Chalar, Ovidio Pedané y Domingo González, pide, que no habiendo indicio bastante para una prueba plena que justifique su participación como autores ó cómplices, de acuerdo con los artículos 435, inciso 2º, y 436, inciso 2º, del Código de Procedimientos criminal, se sobresea provisionalmente esta causa, hasta que aparezcan nuevos elementos de prueba; que de foja 208 á foja 211, el defensor del procesado Domingo González produce su defensa, alegando que la acusación fiscal incurre en error al establecer que debe sobreseerse provisionalmente respecto á su defendido, puesto que el sobreseimiento de cualquier naturaleza que sea, sólo puede acordarse durante el sumario y no en el plenario, donde debe pedirse su absolución ó condenación (artículos 432 y 495, inciso 5º, del Código de Procedimientos).

Que como fundamento del principio que sostiene, acompaña á foja 207 un fallo de la Suprema Corte; que por estas razones pide que se desestime lo solicitado por el señor procurador fiscal y se absuelva en definitiva á su defendido don Domingo González.

Que á foja 225 se declara rebelde al procesado don Nicolás Gizani, suspendiéndose para éste el curso de la causa.

Y considerando, en cuanto á los tripulantes del pailebot *Dos Hermanos* llamados Cándido Chalar, Feliciano Ponce y Jacinto Rossi: que no se ha justificado en este proceso su participación delictuosa en el contrabando de tabaco, atribuído haber introducido la embarcación de cuya tripulación forma parte, corresponde por lo tanto la absolución definitiva, de acuerdo con la jurisprudencia de la Suprema Corte.

Considerando en cuanto á los procesados Ovidio Pedané y Domingo González: que no existiendo en autos ni á juicio del señor fiscal « indicios bastantes para una prueba plena que justifique su participación como autores y cómplices », corresponde igualmente dictar una absolución definitiva.

Considerando en cuanto al comiso pedido por el señor procurador fiscal, del tabaco encontrado en el depósito del señor Onorio Pedané: que no habiendo probado que este tabaco es exactamente el mismo que se atribuye traído á bordo de pailebot *Dos Hermanos*, no se ha constatado, por lo tanto, la existencia del cuerpo del delito. En efecto, la situación del señor Pedané en este proceso está tan íntimamente ligada á la causa motivo por que se encuentre en su poder el tabaco embargado, que la declaración de que este tabaco es el contrabandeado, importa decidir *a fortiori* que el señor Pedané es contrabandista de esta mercadería encontrada en su depósito, y vice-versa, no existiendo en el proceso, como se reconoce en el anterior considerando, indicios de convicción suficiente, ni presunciones bas-

tantes para considerar al señor Pedané, autor ó cómplice en el contrabando de ese tabaco; tampoco existen elementos de plena prueba, ni presunciones graves concordantes que demuestren con toda evidencia, tal como exige el artículo 358 del Código de Procedimientos, que el tabaco embargado es físicamente el mismo que se dice venido en el pailebot *Dos Hermanos*.

Por estas consideraciones y de acuerdo con la sentencia de la Suprema Corte contenida en la serie 4ª, tomo 9º, página 201, fallo, definitivamente en esta sala de audiencias: absolviendo de toda culpa y cargo á los procesados Cándido Chalar, Feliciano Ponce, Jacinto Rossi, Ovidio Pedané y Domingo González, con declaración de que el presente proceso no afecta al buen nombre de los enjuiciados.

En consecuencia, cancélense las fianzas por excarcelación y ejecutoriada la sentencia con respecto al último considerando, levántese el embargo sobre el precio del tabaco y la fianza que lo sustituye, por no haber mérito para proceder al comiso de esa mercadería. Notifíquese con el original — *Daniel Goytia*.

VISTA DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL. — Buenos Aires, octubre 1º de 1901. — *Suprema Corte:* No obstante las conclusiones de la sentencia de foja 244, encuentro que las constancias de autos, consignan la prueba demostrativa de la perpetración del contrabando de los tabacos encontrados en el depósito de don Ovidio Pedané.

El pailebot *Dos Hermanos* sospechado de haber efectuado otra vez un contrabando de tabaco, cargó en Montevideo una partida de 140 fardos de tabaco de Bahía y otros de la Habana, según manifiesto consular y documentos agregados de foja 18 adelante, en tránsito para Formosa. Los mismos habían salido al efecto de los depósitos de la Aduana de Montevideo, con destino á la Asunción del Paraguay, según los documentos del ministerio de relaciones exteriores y cónsul general argentino, corrientes á fojas 190 y 191.

Consta de todo ello, el depósito en Montevideo, el despacho de reembarco, el embarco en los *Dos Hermanos*, la expedición en tránsito para la república.

Pero al llegar al puerto del Rosario, el pailebot, sometido al registro diligenciado á fojas 3 y 4, no llevaba ya los tabacos embarcados, afirmándose por el patrón no haberlos embarcado.

Esto último es evidentemente falso, ante las constancias de los documentos públicos relacionados, de lo que resultaba como consecuencia necesaria que aquellos tabacos habían sido desembarcados clandestinamente en algún paraje de la costa argentina.

Así había sucedido en efecto.

Según resulta á fojas 48, 49 y siguientes, en un galpón situado en un punto poco transitado de la ciudad del Rosario, la comisión municipal que levantaba el censo, sorprendió oculta bajo fardos de pasto la partida de tabaco contrabandeado.

Era el mismo tabaco embarcado en Montevideo y desaparecido en aguas argentinas, según se deduce de una serie de circunstancias inequívocas, que constituyen prueba acabada al respecto.

Los rollos habían sido cortados para arrancar la marca, según el parte

de foja 55, reemplazando con bolsas viejas, la arpillera cortada; pero la diligencia de foja 60 hace constar, que al ser removidos los fardos, fueron encontrados pedazos de lona, uno con la inscripción « A. Rosa y Cª » y otro con la inscripción « Pintos » que coincide con la de la marca referida en el manifiesto de carga.

La acusación fiscal de foja 193, ha enumerado con prolija exactitud todas las circunstancias de ese encuentro del tabaco desaparecido. De esa enumeración y del análisis de su valor jurídico, deduzco la existencia del contrabando y la identidad del tabaco desaparecido del pailebot, con el ocultado en el depósito de Pedané.

Este tiene, según sus propias declaraciones, un desembarcadero de uso particular poco ha construido, y sin ejercicio, por escases de agua, cerca del depósito sorprendido.

Tiene relaciones é interés favorables á los autores del contrabando, como se deduce del hecho de ser fiador de algunos, habiendo pretendido serlo de todos, según resulta del incidente acompañado.

Asegura no conocer á los dueños del tabaco, admitiéndolo no obstante, primero en depósito, y comprándolo después por una suma increíble, á pesar de no constarle ni la procedencia, ni la propiedad, ni ser el artículo de fácil expedición en el lugar.

Recibida la causa á prueba sólo pudieron destruir las presunciones acerca del contrabando perpetrado, pruebas fehacientes de la procedencia legítima de las operaciones realizadas en la aduana para su introducción, y del pago de derechos fiscales.

Nada se ha intentado al respecto según resulta del certificado de foja 228, quedando en pie todos los antecedentes que de parte de la autoridad pública demuestran el hecho delictuoso, y de parte del detentador la más completa obscuridad, acerca del origen, expedición é introducción del artículo á plaza.

No encuentro en la sentencia corriente á foja 244, mérito bastante para desvirtuar la fuerza probatoria de las presunciones prolijamente detalladas en la vista fiscal de foja 193, que ruego á V. E. se sirva haber por reproducidas como fundamentos de la expresión de agravios. Si ellas no alcanzan á demostrar la criminalidad de los procesados, por hechos propios y directos acerca del desembarco clandestino de los tabacos salidos de Montevideo, constituyen prueba capaz de autorizar el comiso de las mercaderías secuestradas porque reunen todos los caracteres exigidos al respecto por el artículo 358 del Código de Procedimientos en lo criminal. A ello no se opone la jurisprudencia establecida en el fallo de V. E. citado á foja 270, que se refiere á hechos y situaciones diferentes de las de éste proceso. Por ello pido á V. E. la revocación de la sentencia recurrida en cuanto no hace lugar al comiso de las mercaderías secuestradas y á la imposición de las penas que corresponden al capitan del buque, con sujeción á lo prescripto en los artículos 890, 1023, 1024 y 1036 de las Ordenanzas de Aduana, y artículo 22 de la ley de aduana para 1894. — *Sabiniano Kier.*

Fallo de la Suprema Corte. — Buenos Aires, octubre 1º de 1901. — Y vistos: Resultando: *Primero*: Que á foja ciento noventa se informa que en diez y siete de agosto de mil ochocientos noventa y cuatro fueron in-

troducidos por P. Christophersen al depósito General Artigas, en Montevideo, ciento cuarenta fardos tabaco, marca ARC ó Pinto Irmãos, provenientes de la carga que condujo el vapor *Venus*, desde Buenos Aires, y el ocho de junio del mismo año, por J. Beartan, diez fardos marca MM con procedencia también de Buenos Aires, los que fueron transferidos al señor Martínez Alzaga, por sus introductores.

Segundo : Que consta, por el mismo informe, que los mencionados fardos de tabaco fueron extraídos del depósito General Artigas, en veinte y dos de agosto, por Martínez Alzaga para reembarcarlos en el pailebot argentino *Dos Hermanos*, con destino á la Asunción.

Tercero : Que por el manifiesto consular de foja veintidós, aparece que el pailebot *Dos Hermanos*, cargó en el puerto de Montevideo, en veintitrés de agosto de mil ochocientoe noventa y cuatro, según declaración de F. Martínez Alzaga, ciento treinta y siete bultos sal gruesa de Cádiz, con destino á Formosa ; ciento cuarenta fardos, marca ARC, con catorce mil doscientos veinte y cinco kilos tabaco Bahía ; diez fardos marca MM con quinientos diez y seis kilos tabaco habano, y una cuarterola vino, en tránsito para la Asunción.

Cuarto : Que el administrador de la aduana del Rosario, recibió aviso desde Buenos Aires, en agosto veinte y nueve, de que el buque nombrado quedaba listo para salir despachado con destino á Formosa y Asunción, y que probablemente iba á contrabandearse el tabaco que llevaba, como sucedió con doscientos fardos que el mismo pailebot cargó en Montevideo, en marzo anterior.

Quinto : Que á foja cuatro se informó por la oficina del Resguardo del Rosario que el buque entró á ese puerto en cuatro de septiembre, no llevando el tabaco á bordo, y que el capitán Nicolás Gizani manifestaba que no lo había embarcado en Montevideo.

Sexto : Que interrogado dicho capitán, expresa que él no recibió el tabaco y que ignoraba el contenido del manifiesto consular, por cuanto el cónsul lo da bajo sobre cerrado y lacrado, y que teniendo orden del dueño de la sal para venderla donde encontrase comprador, resolvió venderla en el Rosario porque allí se le proporcionó al mismo tiempo carga para Montevideo (foja cuatro vuelta).

Séptimo : Que en seis de septiembre se presentó al consulado argentino en Montevideo el agente marítimo don Francisco Martínez Alzaga, exponiendo que la sal que despachó para el pailebot *Dos Hermanos*, con destino á Formosa, se había vendido en el Rosario, y que ésta fué la única carga que llevó ese buque, habiéndose manifestado por error los ciento cincuenta fardos tabaco bahía y habano y la cuarterola de vino (foja trece).

Octavo : Que el cónsul argentino en Montevideo avisa al administrador de Rentas, en nueve y diez de septiembre, por medio de los telegramas de fojas once, doce y quince, que el tabaco se ha cargado en Montevideo y entrado de contrabando en las cercanías del Rosario, y más tarde comunica (foja treinta y seis) que el tabaco se ha descargado frente á San Lorenzo ó en sus inmediaciones, regresando después el buque al Rosario.

Noveno : Que á fines de septiembre se encontró en un corralon situado en las calles San Lorenzo y Orden, en el Rosario, un depósito de ciento treinta y tres fardos, con trece mil seiscientos cuarenta y seis kilos tabaco ba-

hia, perteneciente á Ovidio Pedané (fojas cuarenta y ocho y setenta y cinco.

Décimo : Que Pedané declara que compró barato el tabaco á su dueño, que cree se llama Arturo Pintos, porque éste quería venderlo para irse al Brasil, y que tiene un recibo por veinte y cuatro mil doscientos seis pesos moneda nacional (fojas cuarenta y nueve vuelta y cincuenta y dos).

Undécimo : Que de los fardos, existentes en el depósito, se había arrancado las marcas que tenían, reemplazando con bolsas viejas la arpillera donde estaban estampadas (foja cincuenta y cuatro), constando por la diligencia de foja sesenta, que dos pedazos de lona cabeceras de fardo, tenían uno la inscripción «A. Rosa y compañía, Buenos Aires», y otro la de Pintos, una estrellita y principios de una M ; y por la inspección ocular de foja ciento veintiuna, que uno de los fardos tiene en su costado la inscripción « *Venus*, agosto mil novecientos cuatro ».

Y considerando : *Primero* : Que por los antecedentes referidos se comprueba que el tabaco procedente de Buenos Aires fué reembarcado en Montevideo á bordo del pailebot *Dos Hermanos*, en tránsito para la Asunción é introducido por contrabando al galpón donde fué secuestrado, en la ciudad del Rosario.

Segundo : Que la declaración del agente marítimo Martínez Alzaga, de haberse manifestado por error el cargamento de tabaco, para el pailebot *Dos Hermanos*, no tiene valor alguno, no sólo por haberse formulado después de la fecha en que se tuvo conocimiento del contrabando, sino también porque no se expresó dónde se había llevado el tabaco que se sacó del depósito General Artigas, y porque esta mercadería se encontró disimulada entre fardos de pasto, en un galpón de la ciudad del Rosario.

Tercero : Que no puede dudarse respecto á la procedencia del tabaco mencionado, no sólo por ser de la misma calidad, bahía, del que se embarcó en Montevideo, y por la poca diferencia de su peso y del número de fardos que lo contenían, sino principalmente por la coincidencia de los restos de marcas, que se encontraron en dos pedazos de lona, de la cabecera de los fardos, y en uno de los costados de otro, á que se hace referencia en el resultado undécimo, con las indicaciones hechas en el manifiesto consular de foja veintidós.

Cuarto : Que los restos de inscripciones en los pedazos de lona coinciden también con la introducción por el *Venus* del tabaco bahía á Montevideo y con la marca ARC, la inscripción A. Rosa y compañía, de Buenos Aires, demostrando todo ésto la procedencia de la mercadería.

Quinto : Que los acusados no han intentado probar la legítima procedencia de la mercadería secuestrada, que tenían escondida en un corralón de las calles San Lorenzo y Orden, como lo evidencian las diligencias de foja 48 vuelta adelante.

Sexto : Que no puede imponerse pena, personalmente, al capitán del pailebot *Dos Hermanos*, Nicolás Gizani, porque habiéndosele declarado ausente se ha suspendido la prosecución de la causa á su respecto (auto de foja 225 y art. 151 del Código de Procedimientos en lo criminal).

Séptimo : Que tampoco debe imponerse pena á los demás procesados á pesar de las presunciones que obran en su contra, por haber sido absueltos en la sentencia de primera instancia, y no poderse considerar apelada en ese

punto, dada la forma de las peticiones deducidas por el señor procurador fiscal en su vista de foja ciento noventa y tres y la del señor procurador general á foja doscientos ochenta y seis.

Por estos fundamentos, de conformidad con lo expuesto y pedido por el señor procurador general, menos en lo referente al capitán Nicolás Gizani, y con arreglo á lo dispuesto por los artículos ochocientos noventa, mil veintitrés y mil treinta y seis de las Ordenanzas de Aduana, se confirma la sentencia apelada corriente á foja doscientos cuarenta y cuatro, en cuanto absuelve á Ovidio Pedané, Domingo González, Cándido Cholar, Feliciano Ponce y Jacinto Rossi; y se revoca en lo demás que contiene, declarándose caída en comiso la mercadería secuestrada, cuyo importe deberá ser puesto á disposición del administrador de la aduana del Rosario á sus efectos legales, sin perjuicio de la prosecución de la causa contra el prófugo; y devuélvanse, pudiendo notificarse con el original. — Benjamín Paz. — Abel Bazán. — Octavio Bunge. — Nicanor G. del Solar. — Mauricio P. Daract.

CAUSA CCCXLII

El Banco Provincial de Córdoba en el juicio ejecutivo del Banco Nacional en liquidación, contra don Vicente Vercelli; sobre tercería de mejor derecho

Sumario. — El primer embargante tiene preferencia sobre el bien embargado si el segundo no goza de privilegio especial.

Caso. — Lo explica el siguiente

Fallo del Juez Federal. — Córdoba, abril 28 de 1900. — Autos y vistos: La tercería de mejor derecho deducida por el doctor Roberto G. Díaz en representación del Banco Provincial de Córdoba en el juicio seguido por el Banco Nacional, en liquidación, contra don Vicente Vercelli.

Resulta: 1º Que el tercerista funda su acción en que estando embargadas en el juicio referido las acciones y derechos que puede tener el ejecutado en un terreno ubicado en la Pedanía Carnerillo, departamento Juárez Celman, con superficie de 505 hectáreas, 22 áreas que componen los lotes número, 9, 10 y 11 de la sección « Laura » de la colonia « María Soledad », tiene mejor derecho á ser pagado con el producido de lo embargado por tener trabado con anterioridad embargo sobre los bienes. (Fallos de la Suprema Corte, tomo 4º, serie 2ª, página 205.) Pide costas.

2º Que iniciada la acción, el ejecutante evacúa el traslado manifestando que el Banco Provincial embargó un inmueble que Vercelli no tenía, que no le pertenecía; que el Banco Nacional, en liquidación, embargó los derechos que Bercelli en realidad tenía ó podía tener en el juicio antes relacionado; que los embargos del tercerista y del Banco Nacional, en liquidación, no versan sobre la misma casa; que por lo tanto no cabe discusión sobre su prioridad y la presente demanda de tercería es sin disputa improcedente. Pide su rechazo, con costas. El defensor del ejecutado se adhirió al ejecutante.

3º Que abierta á prueba la causa, se produjo por el tercerista la que corre en el cuaderno respectivo.

Y considerando: 1º Que según consta del informe de fojas 15 vuelta y siguientes, el Banco Provincial de Córdoba trabó embargo, con fecha 23 de marzo de 1896, en el inmueble que se detalla en la demanda, en el mismo que trabó embargo el Banco Nacional en el juicio contra Vercelli en el año 1897.

2ª Que no está probado que los inmuebles embargados á solicitud del doctor Flores no sean los mismos embargados á solicitud del Banco Provincial y lo contrario parece resultar del acta de foja 30 que determina una superficie mucho menor que la de éstos y con distinta ubicación.

3º Que el efecto de los embargos no caduca por el transcurso del tiempo y tiene por efecto en el caso de embargos sucesivos acordar preferencia al primero cuando el segundo no tiene privilegio especial. (Fallos de la Suprema Corte, tomo 11, página 205, y tomo 40, página 281.)

4º Que no se ha alegado ni mucho menos pretendido por el ejecutante tener derecho especial alguno sobre el inmueble embargado.

Por lo expuesto, resuelvo: hacer lugar á la tercería deducida, con costas. Hágase saber y únase á los ejecutivos de su origen. — *C. Moyano Gacitúa.*

Fallo de la Suprema Corte. — Buenos Aires, octubre 1º de 1901. — Vistos y considerando: Que según consta del informe corriente á foja quince vuelta, expedido por la oficina respectiva, el embargo trabado por el Banco Nacional en mil ochocientos noventa y cinco, se refiere á un inmueble distinto de aquel en que se anotó en embargo solicitado por el Banco Provincial en mil ochocientos noventa y seis.

Que el embargo anotado en mil ochocientos noventa y siete á petición del Banco Nacional y que se expresa en el punto tercero del mencionado informe, resulta versar sobre el mismo inmueble anteriormente embargado por el Banco Provincial.

Que establecida la prioridad del embargo de éste y no habiéndose invocado privilegio especial debe acordarse preferencia á aquél, como lo establece el inferior en el considerando tercero de su resolución.

Por estos fundamentos y concordantes de la sentencia apelada de foja veintitrés se confirma ésta, con costas. — Notifíquese con el original y repuestos los sellos, devuélvanse. — Abel Bazán. — Octavio Bunge. — Nicanor G. del Solar. — Mauricio P. Daract.

CAUSA CCCXLIII

Don Justo Martínez y otros contra la sociedad « Colonia Juárez Celman » por reivindicación; sobre prescripción

Sumario. — 1º La prescripción liberatoria de dos años del artículo 4031 del Código Civil no procede contra la acción de reivindicación de los menores, cuando el inmueble que se pretende reivindicar no ha sido vendido en nombre y con intervención de ellos.

2º Para admitir la prescripción adquisitiva, no basta probar la buena fe y el justo título; es necesario que la persona que la invoca, pruebe también la posesión continua por el tiempo que exige la ley, de diez años entre presentes, de veinte entre ausentes.

3º Al fijar como término de esa prescripción el de diez ó veinte años, la ley no ha entendido establecer una regla en el de diez años, y una excepción en el de veinte, sino una regla única, determinando el modo de contar el tiempo de la posesión según el de la presencia ó ausencia del reivindicante del lugar de la situación del inmueble.

Caso. — Lo indica el siguiente

Fallo del Juez Federal. — Buenos Aires, mayo 12 de 1900. — Y vistos estos autos para sentencia de cuyo estudio, resulta;

Que el doctor Antonio Robirosa invocando la representación de los señores Justo Martínez y Julio Velazco y don Santiago Savio, por las señoritas Lensa, María, Matilde y Sara Martínez instauraron demanda ordinaria contra la sociedad anónima «Colonia Juárez Celman», sobre reivindicación, fundada en los siguientes antecedentes: que dan Baldomero Martínez al iniciar la testamentería de su esposa doña Dolores Funes manifestó que siendo su pasivo mayor que el activo testamentario, pedía se declarase que no existían bienes que dividir entre él y sus menores hijos y que se le autorizara á disponer libremente de aquéllos para con su producido hacer frente á las necesidades que las circunstancias le imponían; que el juzgado ordenó una compulsa de los libros de la casa para inquirir el activo y pasivo y nombró además tasadores de las fincas; que esas tasaciones no fueron aprobadas y según el informe del actuario los libros compulsados eran meros apuntes que carecían de toda formalidad, y que no obstante todo ello se autorizó á Martínez, en el juicio verbal al cual asistió el ministerio pupilar para disponer de los bienes adquiridos durante el matrimonio como si fueran propios, con calidad de dar cuenta á fin de dejar comprobada su inversión. Que á raíz de esa autorización el señor Martínez enajenó todos esos bienes y entre otros una extensión de campo ubicada en el departamento de la Unión, en Córdoba, que es parte de ella el bien motivo de este juicio; que los bienes vendidos eran todos gananciales y por lo tanto la mitad de ellos pertenecían á los hijos de la señora Dolores Funes de Martínez.

Que la venta hecha por Martínez era á todas luces nula desde que los bienes de los menores están fuera del comercio por su inenajenabilidad relativa, pues que se necesita una autorización previa para ella y la venta debe ser hecha siempre en pública subasta, requisitos que no se cumplieron en la venta que hizo Martínez.

Que fallecida la esposa de Martínez el 12 de abril de 1871 la autorización para vender fué impetrada el 7 de julio de 1875, sin haberse justificado siquiera que las deudas que aquel invocaba existieran, de cuyos hechos surge la nulidad que se reclama y en la cual se funda la acción reivindicatoria deducida.

Que el representante de la sociedad Colonia Juárez Celman, evacuando á foja 84 el traslado conferido, sostiene la validez de la venta que hizo

Martínez á mérito de las razones y fundamentos que ilustran su expresado escrito; y por el escrito de foja 89 amplía la contestación exponiendo que la acción instaurada no procede por cuanto la compañía no es poseedora sino de una parte de la fracción que se pretende reivindicar y que todos los tribunales federales no pueden rever las decisiones pronunciadas por una jurisdicción extraña ó independiente. Que, además, la acción no procede desde que el terreno comprado por la compañía fué expropiado por el gobierno de Córdoba al Banco Argentino con objeto de que pudiera llevar á cabo la expresada colonización, y desde luego, no es posible por una acción particular cambiar el destino de la cosa; que la desposesión que por causa de la expropiación sufren los particulares es definitiva é irrevocable y el mismo carácter tienen los derechos que ella confiere al estado ó á aquellos á quienes el estado sustituye.

Y por último, se invoca la prescripción fundada en que la acción descansa en una declaración previa de nulidad del procedimiento y resolución judicial que autorizó la venta y esta acción sólo tiene duración el término de dos años, de acuerdo con lo preceptuado por el artículo 4031 del Código Civil. Opone, finalmente, también, la usucapión ó sea la prescripción de la propiedad misma por haberla poseído con buena fe y justo título por un espacio de 20 años.

Corrido traslado de las nuevas defensas alegadas fué evacuado á foja 100 y se sostiene la improcedencia de la ampliación de la contestación á la demanda por los nuevos hechos alegados así como la prescripción invocada, pues ninguna de las dos son de aplicación al presente caso desde que la acción puesta en uso es la de reivindicación y no la de nulidad y por lo tanto es aplicable el artículo 4031; pero sin que así fuera, esa prescripción es establecida exclusivamente para los actos ejecutados personalmente por las mujeres casadas y los menores de edad, y en cuanto á la usucapión el Código Civil rige la posesión de 20 años entre ausentes con buena fe y justo título.

Que recibida la causa á prueba por auto de foja 176 vuelta para la justificación de los hechos alegados y nó consentidos se produjo la que indica el certificado del señor secretario, de foja 227, habiéndose llamado autos para sentencia previa agregación de los alegatos presentados, con lo que la causa ha quedado en estado de dictarse ese pronunciamiento.

Y considerando: Que tratándose de una defensa especial como es la de prescripción deducida corresponde al tribunal, antes de entrar al fondo del asunto, ocuparse de ella con carácter previo en razón de que resuelta en sentido afirmativo haria innecesario estudiar y resolver cada una de las distintas cuestiones que involucran los escritos de demanda y contestación, destinada desde que dicha defensa va encaminada á destruir la acción y desde luego porque pone sello definitivo al pleito.

Que los actores fundan su acción en que don Baldomero Martínez vendió á su propio nombre bienes de la exclusiva propiedad de sus menores hijos en su carácter de herederos de su señora madre doña Dolores Funes de Martínez y en consecuencia la disposición legal invocada por la sociedad anónima demandada no es de aplicación al presente caso, que como bien claramente resulta del propio texto del artículo 3031 del Código Civil, ella se refiere exclusivamente á las obligaciones contraídas personalmente por

las personas allí indicadas: mujeres casadas y menores de edad. La redacción del artículo no permite la duda y es regla general de buena interpretación que cuando la ley está concebida con palabras tan claras que en ellas aparecen bien expresa y terminante la intención y voluntad del legislador no debe eludirse su tenor literal á pretexto de penetrar en espíritu. Esta interpretación, por otra parte, es la misma que dan los autores franceses comentando el artículo 1304 del Código Francés, pues Aubry y Rau, tomo 1, página 274, dice que si los inmuebles pupilares han sido vendidas por un tercero ó por el tutor en su propio nombre, la prescripción establecida por el artículo 1304 no podría oponerse al menor que estaría autorizado á ejercer la acción de reivindicación sin tener necesidad de hacer pronunciar la nulidad de la venta, esto hace que no pueda prosperar la defensa alegada ó sea la prescripción de la acción de nulidad deducida.

Considerando en cuanto á la usucapión alegada ó sea la prescripción á que se refiere el artículo 3999 del Código Civil.

Que de los documentos presentados por el demandado se demuestra, que los bienes motivo de la reivindicación fueron enajenados por don Baldomero Martínez al Banco Argentino con fecha 14 de febrero de 1878, habiendo transcurrido desde luego más de veinte años hasta el día en que se instauró la presente demanda.

Los demandados adquirieron el mismo bien el 5 de marzo de 1888 después de ventas sucesivas como claramente la demuestra la escritura de foja 24.

Si bien es un principio general incorporado al artículo 3999 del código citado, de que el que adquiere un inmueble con buena fe y justo título por la posesión continuada de diez años entre presentes y veinte entre ausentes prescribe la propiedad, tal disposición sufre la excepción del artículo 3966 que estatuye que la prescripción no corre contra los menores de edad.

Cuando don Baldomero Martínez enajenó al Banco Argentino la propiedad materia de la reivindicación, sus hijos eran menores de edad como lo acreditan las partidas agregadas al expediente presentado como prueba. Pero como de su tenor resulta que Sara Martínez nació el día 19 de enero de 1867 resulta que ella llegó á la mayor edad el día 19 de enero de 1889. Desde esta fecha empezó á correr para ella la prescripción, y como la demanda, según cargo del escrito de foja 12 fué instaurada el 1° de marzo de 1899 resulta que cuando los actores pusieron en ejercicio su acción había transcurrido un lapso de tiempo de diez años, un mes y trece días.

La acción, en su consecuencia, se halla prescripta, pues que si bien el actor sostiene que es la prescripción de 20 años la que debe regir el caso no se ha justificado que los herederos hubieran estado ausentes del lugar donde se encontraba situado el bien que es el requisito exigido por el artículo 3999.

El principio general es que se prescriben les bienes por la posesión de diez años; los veinte años son la excepción y por tanto aquel que alega encontrarse comprendido en sus beneficios le incumbe la prueba del caso con arreglo á la preceptuado por las leyes 1ª y 2ª, título 14, partida 7ª, y no habiendo los herederos de Martínez acreditado tal extremo, el caso *sub-judice* se encuentra encuadrado en la prescripción de diez años.

La buena fe y justo título que son los requisitos que exige en el adquirente para poder prescribir el artículo 3999 citado, no se encuentran reunidos en el presente caso. Justo título para prescribir es todo aquel que tiene por objetivo un derecho de propiedad que está revestido de todas las solemnidades exigidas por el legislador para su validez sin consideración á la persona de quien emana, y en el *sub-judice*, la sociedad colonia Juárez Celman adquirió el terreno objeto de la reividicación por compra hecha á las personas que expresa el título de propiedad de foja 69.

Ese dominio para los demandados emerge de un motivo ó causa suficiente para transferirlo legítimamente. La venta hecha par Martínez al Banco Argentino se halla revestida de todas las formalidades legales y tuvo su origen en actos especiales que con arreglo á derecho se conceptuaban legítimos: autorización judicial acordada con asentimiento del ministerio pupilar, circunstancia que legal y verosímilmente hacían presumir la buena fe del comprador.

Por los fundamentos expuestos, definitivamente juzgando, fallo: declarando prescripta la acción puesta en ejercicio en estos autos y en su consecuencia, absuelvo de ella á la sociedad anónoma colonia Juárez Celman, sin especial condenación en costas por no encontrar fundamento para ello.

Notifíquese original y repóngase los sellos. — *Agustín Urdinarrain.*

FALLO DE LA SUPREMA CORTE. — Buenos Aires, octubre 1º de 1901. — Vistos y considerando: *Primero:* Que de las excepciones y defensas opuestas por el demandado, la sentencia apelada sólo ha tomado en consideración y resuelto las dos primeras, de prescripción de la acción y de prescripción de la propiedad, no habiéndose deducido contra dicha sentencia sino el recurso de apelación.

Segundo: Que la prescripción de dos años, que se funda en el artículo cuatro mil treinta y uno del Código Civil, no es aplicable á la acción reivindicatoria deducida á foja doce, porque la enajenación del inmueble no fué un acto personal de los menores, sino del padre de éstos, realizado en nombre propio y en que ninguna participación directa tuvieron por sí mismos dichos menores.

Tercero: Que la persona que invoca la prescripción de diez á doce años, debe probar no solamente la adquisición del inmueble con buena fe y justo título, sino también la posesión continua por el tiempo que la ley exige.

Cuarto: Que la sociedad demandada ha probado el justo título de la adquisición en los términos del artículo cuatro mil diez del Código Civil, y su buena fe, además de ser presumida (artículo cuatro mil ocho), resulta evidente de la serie de actos que precedieron á la adquisicion por parte de ella del terreno que hoy se reclama.

Quinto: Que no sucede otro tanto con la posesión continua por el tiempo que la ley exige, porque éste no es de diez años, sino en el caso de habitar el verdadero propietario de la provincia donde el inmueble está situado; si ha estado domiciliado fuera de la provincia, el tiempo requerido es de veinte años y si ha estado presente durante algún tiempo y ausente durante otro tiempo, se procede de acuerdo con lo dispuesto en el artículo cuatro mil dos.

Sexto: Que la ley al fijar como término de esta prescripción el de diez ó

veinte años, no ha entendido establecer una regla general en el de diez años y una excepción en el de veinte, como se afirma en la sentencia apelada: ha establecido una regla única determinando el modo de contar el tiempo, según que el demandado hubiese estado presente ó ausente del lugar de la situación del inmueble.

Séptimo: Que según consta de la partida de defunción de foja cuatro, expediente agregado, que se registra también en testimonio á foja nueve vuelta de los autos corrientes, doña Dolores Funes de Martínez, que falleció en esta ciudad el doce de abril de mil ochocientos setenta y uno, tenía su domicilio en la misma, calle Piedad, número doscientos ochenta y dos.

Octavo: Que el hecho del domicilio expresado queda jurídicamente establecido, además, por la circunstancia de haberse promovido por el viudo don Baldomero Martínez, y seguido el juicio testamentario correspondiente también ante los jueces de esta ciudad, porque el ejercicio de la jurisdicción de estos jueces así lo demuestra de acuerdo con lo dispuesto en el artículo tres mil doscientos ochenta y cuatro del Código Civil.

Noveno: Que nada se ha alegado por las partes en contrario al mérito de los antecedentes mencionados, debiendo concluirse, que al tiempo de la apertura de la sucesión de la citada señora doña Dolores, era en esta capital el domicilio matrimonial, y por consiguiente, el de los hijos del matrimonio que, por razón de su menor edad, estaban todos sometidos á la patria potestad (incisos seis y nueve, artículo noventa del Código Civil).

Décimo: Que es de derecho que el domicilio se conserve por la sola intención de no cambiarlo ó de no adoptar otro, con lo que debe presumirse que don Baldomero Martínez conservó el domicilio conocido y que tenía al tiempo del fallecimiento de su esposa doña Dolores mientras no se prueba que tomó otro (artículos noventa y ocho y noventa y nueve del citado código), conservando el mismo los hijos del matrimonio.

Undécimo: Que el nuevo domicilio adquirido por los hijos según la información producida, al objeto de acreditar el fuero, demuestra que se establecieron, unos en la provincia de Buenos Aires, y otro en la de Mendoza, según el mérito de los instrumentos que en testimonio corren á fojas siete y vuelta.

Duodécimo: Que la parte demandada no sólo no ha comprobado que los actores no hayan cambiado de domicilio alguna vez, fijándolo en la provincia de Córdoba por un tiempo más ó menos largo, sino que ni siquiera lo han alegado en concreto, quedando por lo tanto en pie el hecho averiguado del domicilio fuera de la mencionada provincia.

Décimotercero: Que en esas condiciones y puesto que el inmueble á que se refiere está situado en la provincia de Córdoba, es fuera de duda que no ha podido operarse la prescripción adquisitiva opuesta contra la demanda sino por el lapso de veinte años, de conformidad con el artículo tres mil novecientos noventa y nueve del Código Civil, sobre la base de justo título y de buena fe, ya que ni aún hay mérito para aplicar el artículo cuatro mil dos del mismo código, desde que, como ya se ha establecido, no existe prueba de que en momento alguno los actores hayan constituído domicilio en la mencionada provincia.

Décimocuarto: Que si bien al deducirse la demanda en primero de mar-

zo de mil ochocientos noventa y nueve habían transcurrido más de veinte años desde la venta de don Baldomero Martínez al Banco Argentino, la cual tuvo lugar el catorce de febrero de mil ochocientos setenta y ocho, foja sesenta y nueve, habiendo estado suspendida la prescripción durante la menor edad de los demandantes, artículo tres mil novecientos sesenta y seis, Código Civil, el tiempo debe contarse desde que llegaron á la mayor edad, ó sea desde el veintitrés de enero de mil ochocientos ochenta para la mayor de todos, Dolores Martínez.

Décimoquinto : Que no habiendo transcurrido los veinte años para la mayor de los demandantes, menos han podido transcurrir para los otros que han llegado á la mayor edad con posterioridad á Dolores.

Por estos fundamentos se confirma la sentencia apelada en cuanto rechaza la prescripción de la acción ; y se revoca en cuanto admite la prescripción de la propiedad, declarándose improcedentes las dos prescripciones opuestas y debiendo volver los autos ante el inferior para que se pronuncie sobre las demás cuestiones propuestas por las partes. Notifíquese con el original y repuestos los sellos, devuélvanse. — Benjamin Paz. — Mauricio P. Daract. — Leopoldo Basavilbaso.

CAUSA CCCXLIV

El Banco Nacional, en liquidación, contra don Adolfo Gabaston por cobro ejecutivo de pesos ; sobre prescripción

Sumario. — La demanda es un acto interruptivo de la prescripción.

Caso. — Lo indica el siguiente

Fallo del Juez Federal. — Buenos Aires, agosto 16 de 1900. — Autos y vistos : Para resolver la excepción de prescripción interpuesta por don Adolfo Gabaston, de la que resulta : Que el Banco Nacional se presentó en 28 de mayo de 1895 demandando la suma de 1675 pesos moneda nacional por la letra de foja una, subscripta por Gabaston ; que á foja 4 fué citado al reconocimiento de su firma, y á foja 7 compareció el deudor y practicó el reconocimiento de su firma; que á foja 8 y con fecha 17 de julio de 1895 pidió el Banco, se dictara auto de solvendo contra el deudor, el que fué decretado el 18 de julio del mismo año, así como la inhibición del deudor por no conocérsele bienes, de la que se hizo efectiva, según consta á foja 10 vuelta.

Que á foja 13, se libró mandamiento contra el deudor por la suma reclamada, sus intereses y costas.

Que á foja 14 y con fecha 22 de julio de 1897, se pidió por el Banco que estando paralizado este juicio por ignorarse en esta fecha el domicilio del deudor, pedía se oficiara al correo para saber dónde se enviaba la correspondencia para Gabaston y cuál era su domicilio, lo que fué informado en la nota de foja 15 vuelta y con fecha agosto 23 de 1897.

Que á foja 17 y con fecha 23 de septiembre de 1897, se mandó practi-

car la diligencia de embargo por el oficial de justicia del juzgado, quien á foja veinte da cuenta que no existe el número 1570 de la calle 3 de febrero en Belgrano indicado por el correo.

Que á foja 21 y con fecha 24 de noviembre de 1899 se presentó el Banco pidiendo se librara nuevo oficio al señor director de correos, para que informara en qué domicilio se entregaba la correspondencia á Gabaston, nota que fué contestada á foja 23, dando como domicilio de Gabaston, el de la calle de Rincón, número 280.

Que á foja 24 y con fecha 5 de marzo de 1900 el banco pide se trabe embargo en la parte de herencia que pueda corresponder al deudor como heredero de don Juan B. Gabaston, proveyéndose de conformidad (auto de fecha 19 de marzo de 1900, foja 24 vuelta).

Que á foja 26 y con fecha 21 de marzo de 1900, da cuenta el oficial de justicia que Gabaston no vive en la calle Rincón, número 280, y finalmente, á foja 27 y con fecha 31 de marzo de 1909, se presenta el señor Gabaston, tomando intervención en el juicio y pidiendo lo citen de remate para oponer excepciones.

Y considerando: 1º Que de lo relacionado resulta, que desde la petición de foja 3 hasta foja 27 en que el deudor se presentó oponiendo la excepción de prescripción, no ha vencido el lapso de tiempo bastante para oponer la prescripción entre cada una de las gestiones hechas por el Banco, según así aparece en autos.

2º Que las gestiones ulteriores en esta causa, desde el reconocimiento de la firma hecha por el deudor, foja 7, no son sino la continuación y repetición de la demanda, lo que excluye *el silencio é inacción del acreedor* á que se refiere el artículo 1017 del Código Civil al establecer la prescripción liberatoria.

Por esto, de acuerdo con el artículo 3986 del Código Civil, que hace de la demanda un acto de interrupción de la prescripción, no ha lugar á la excepción deducida y llévese la ejecución adelante hasta hacerse trance y remate de los bienes embargados, y con su producto, íntegro pago al acreedor del capital, intereses y costas. Repónganse las fojas. — *G. Ferrer.*

Fallo de la Suprema Corte. — Buenos Aires, octubre 3 de 1901. — Vistos y considerando: Que el Banco Nacional pidió con fecha veintiocho de mayo de mil ochocientos noventa y cinco el reconocimiento de la firma del documento á la orden de foja primera.

Que practicado el reconocimiento por el deudor, según se ve á foja siete, el mismo Banco solicitó el auto de solvendo con fecha diecisiete de julio del citado año, auto que se dictó el dieciocho del mismo (fojas ocho y ocho vuelta).

Que con esos antecedentes, y puesto que el expresado documento de foja primera vencía el dos de abril del mencionado año, la improcedencia de la excepción opuesta por el demandado, alegando la prescripción liberatoria, resulta evidente por no haber transcurrido el tiempo bastante para fundarla (artículo ochocientos cuarenta y ocho, inciso segundo, del Código de Comercio), y porque la demanda es un acto interruptivo de la prescripción, que mantiene sus efectos en tanto no suceda alguno de los casos prevenidos por el artículo tres mil novecientos ochenta y siete del Código Civil.

Por esto y por el segundo considerando de la sentencia recurrida de foja cuarenta vuelta, se confirma ésta, con costas. Notifíquese con el original y repuestos los sellos, devuélvanse. — BENJAMÍN PAZ. — ABEL BAZÁN. — OCTAVIO BUNGE. — MAURICIO P. DARACT.

CAUSA CCCXLV

El general don Manuel J. Campos contra don Primitivo García sobre cumplimiento de contrato

SUMARIO. — 1º Arrendado un campo con la obligación en el arrendatario de dejarlo alambrado por todos sus costados en beneficio del dueño, es obligación suya construir íntegramente, á su costa, sin compensación alguna, el cerco de alambre donde ninguno exista, y adquirir la medianería del que exista perteneciente á los propietarios linderos.

2º No es justo imponer costas á cargo de uno de los litigantes, cuando ambos han sido vencedores y vencidos.

CASO. — Lo explica el siguiente

FALLO DEL JUEZ FEDERAL. — Buenos Aires, junio de 1900. — Y vistos: Estos autos seguidos por don Manuel J. Campos contra don Primitivo García, por cumplimiento de un contrato de arrendamiento de un campo de su propiedad situado en la Pampa Central; que el demandado faltó á las cláusulas 5ª, 6ª y 7ª del contrato, por cuyas cláusulas García debía alambrar á su costa y á beneficio del propietario el campo arrendado, así como también « colocar las tranqueras necesarias »; que después de un arbitraje fallado favorablemente para el actor por el árbitro doctor José María Rosa y después de un largo pleito ante la justicia ordinaria de la Capital que le promovió García sobre nulidad del laudo « el demandante se encuentra aún en situación de no haberse resarcido de García de los perjuicios que le causa su falta de cumplimiento á las expresadas cláusulas del contrato de arrendamiento que el actor no acompaña por haberse agregado al expediente sobre nulidad del laudo.

El señor García contesta la demanda sosteniendo que ha cumplido con el contrato de arrendamiento: « que el inmueble se componía de seis leguas cuadradas con un perímetro de 10 leguas lineales, las cuales se hallaban totalmente cercadas en las condiciones prescriptas »; que « al concluirse la locación, se hallaba todo el campo alambrado, arrendándose cuatro leguas de medianería al señor Alston y al señor general Dónovan, pero quedando en cambio el derecho de cobrar á los demás colindantes á las otras seis leguas, ó lo que es igual, estaba cumplido el contrato con exceso, pues además de hallarse el campo cercado existía en favor del mismo el valor de las leguas de medianería »; que en virtud de estos hechos contrademandaba al señor Campos su exceso en el cumplimiento del contrato de arrendamiento.

El actor contesta la contrademanda, diciendo: que la obligación del

locatario fué la consecuencia de un contrato bilateral; que á cambio de un arriendo menor que el corriente, éste contrajo el deber de restituir el inmueble todo cercado á su costo, que, por tanto, esta obligación de García era á exclusivo beneficio del propietario del campo; por todo lo cual pedía se rechazara, con costas, tan temeraria contrademanda.

Abierta esta causa á prueba, se produjo la de que instruye el certificado de foja 38.

Y considerando: Que la declaración prestada por el testigo doctor Juan Alston á foja 36 de este expediente es única y por referencias y no tiene por sí, ni aislada, ningún mérito jurídico *(testi unus, testis nullus)*; y que, por tanto, los datos principales deben surgir para este tribunal del expediente traído *ad effectum videndi* y de la propia confesión de las partes.

Que, en efecto, en dicho expediente consta que el propietario señor Manuel J. Campos arrendó su campo al señor Primitivo García á *condición de que éste se lo alambrara en su totalidad*, fijándose para ello un precio de arrendamiento, en cuya apreciación debió evidentemente tenerse en cuenta la *obligación de hacer* contraída por el locatario á beneficio del locador.

« Las seis leguas de campo, dice el contrato de locación en su cláusula 5ª á foja 1ª del expediente arbitral, serán alambradas por cuenta de García, y los alambrados quedan á beneficio del campo á la conclusión del contrato, siendo obligación de entregarlos en perfecto estado. Es ésta una *obligación de hacer* del locatario á beneficio del locador.

El hecho capital ahora á comprobar, es el siguiente: ¿cumplió el señor García con su *obligación de hacer* respecto al señor Campos? ó sea, en otros términos, ¿entregó el primero al segundo, el campo todo alambrado de su propio peculio?

Del escrito presentado por García ante el árbitro y de la contestación de la demanda, constituyen la absoluta comprobación de que el demandado no cumplió sino parcialmente su *obligación de hacer* respecto del locador señor Campos, pues en vez de alambrarle, como se había comprometido, las 10 leguas lineales que abarca el perímetro de seis leguas cuadradas, se contentó con alambrarle seis leguas lineales, dando así una interpretación torcida en provecho de su propio peculio; porque el precio del arrendamiento se fijó teniendo en cuenta que el arrendatario alambraría todo el perímetro del campo arrendado y no parte de él.

Aparte de lo que resulta del juicio arbitral, el señor García reconoce en este expediente el hecho de que no ha alambrado las 10 leguas lineales. Así al plantear la 11ª posición que ha absuelto el señor Campos dice: « Como es verdad que el absolvente reconoce derecho á don Primitivo García para percibir el importe total de la medianería correspondiente á dos leguas lineales en el campo á que se refieren las posiciones anteriores »; pregunta á que contesta el damandante, diciendo que: « no puede reconocer derechos en García á lo que es de su exclusiva propiedad ».

En resumen, según dicho contrato de locación se equilibran los mutuos servicios y obligaciones de locatario y locador, de la manera siguiente: 1º el locador entrega el campo en arriendo; 2º el locatario paga por el precio del arrendamiento en dos obligaciones: la una de dar suma de dinero, que constituye la mensualidad del alquiler y la otra *de hacer* que es, la de alambrar el campo á su costa y en beneficio del locador. El locatario

ha cumplido con la *obligación de dar* y no ha cumplido sino parcialmente con la obligación *de hacer* que le imponía el contrato.

En su contestación á la demanda, parece pretender el señor García que en el alambramiento parcial del terreno él ha procedido como si hubiera hecho *mejoras autorizadas por el locatario*, de aquellas á que se refieren los artículos 1542 y 1543 del Código Civil. La letra del contrato de locación no da lugar á esa interpretación, porque en ella no se autorizan mejoras al locatario, sino que á éste se impone la obligación *de hacer* los alambrados á beneficio exclusivo del senor Campos. En dicha contestación á la demanda, el señor García dice en conclusión: « Así, pues, nada debe exigírseme desde que tengo el derecho de compensar el valor de *la medianería que se adeuda* á los señores general Dónovan y Alston, con la que deben otros linderos. De no ser así, el general Campos se encontraría al finalizar el arrendamiento con su campo alambrado y con derecho á cobrar medianería á todos los colindantes á costa del locatario, y eso no puede ser el ánimo de las partes contratantes ».

Precisamente ese debe haber sido el ánimo de las partes contratantes, según los términos categóricos del contrato. Es el señor García quien debió alambrar á su cuenta exclusiva todo el linde con los señores Alston y Dónovan dejando la medianería á *beneficio del señor Campos*, pues así se estipuló en el contrato de locación y con ese ánimo se fijó el arrendamiento, es decir, teniendo presente que á la obligación de dar del pago del alquiler se sumaba la obligación *de hacer* de la construcción de alambrados á que se comprometía el locatario. Como se ha establecido, ambas obligaciones constituyen la totalidad del precio estipulado en el contrato de arrendamiento. Los artículos 626 y 628 del Código Civil establecen que en las obligaciones de hacer, el hecho podía hacerse por otro que el obligado, siempre que la persona del deudor no hubiere sido elegida por su industria, siendo siempre el hecho ejecutado en beneficio exclusivo del acreedor de la obligación; el artículo 630 que si el hecho pudiera ser ejecutado por otro el acreedor podía ser autorizado á ejecutarlo por cuenta del deudor y que el acreedor puede asimismo solicitar perjuicios é intereses por inejecución de la obligación. En virtud de estas disposiciones de la ley y sus concordantes, el señor García está obligado á abonar al señor Campos el precio de costo de cuatro leguas kilométricas lineales en la época en que debieron contruirse. Así, pues, la contrademanda resulta desprovista de todo fundamento de derecho.

En cuanto á los demás perjuicios é inexactitudes en el cumplimiento del contrato de locación que afirma el actor no se ha producido prueba alguna que lo justifique.

Por estos fundamentos, de conformidad á lo dispuesto en los artículos 1567, 626, 628 y 630 del Código Civil y sus concordantes, definitivamente juzgando, fallo: que debo condenar y condeno al señor Primitivo García á pagar al señor Manuel J. Campos el valor de las cuatro leguas lineales de alambrado que debió construir á la época del vencimiento del contrato de locación, valor que deberá determinarse por peritos, con más sus intereses legales hasta el cumplimiento definitivo de la obligación, sin especial condenación en costas. En consecuencia, absuelvo al señor Manuel J. Campos de la reconvención interpuesta en el escrito de contestación de la

demanda. Notifíquese original. Repóngase el papel y fecho, archívese este expediente en caso de no ser recurrida esta sentencia.

Así lo resuelvo, mando y firmo en esta ciudad de Buenos Aires, fecha *ut supra*. — *G. Ferrer*.

Fallo de la Suprema Corte. — Buenos Aires, octubre 3 de 1901. — Vistos y considerando : Que excepción hecha de las costas, el demandante no ha interpuesto recurso alguno contra la sentencia de foja setenta y dos, según se ve en el escrito de foja setenta y nueve, quedando así consentida dicha sentencia en todo lo que con la expresada excepción favorece al demandado.

Que, por tanto, el litigio sometido á la resolución de la Suprema Corte, queda reducido á la condenación que se contiene en la sentencia recurrida relativa á alambrado, y á la reconvención deducida por el demandado, á consecuencia de la apelación interpuesta por éste á foja ochenta ; y á la materia referente á las costas del juicio.

Que respecto á la primera de esas cuestiones, debe hacerse constar, ante todo, que es un hecho fuera de cuestión, por reconocerlo ambos interesados, que el demandado García, al tomar en arrendamiento el terreno de seis leguas cuadradas pertenecientes al actor general Manuel J. Campos á que esta causa se refiere, se obligó á alambrar, por su cuenta, todo el terreno, siendo convenido que los alambrados debían quedar á beneficio del propietario y entregarse á éste en perfecto estado, á su debido tiempo.

Que aunque es cierto que al devolverse al locador la cosa arrendada ésta estaba íntegramente alambrada, no es menos cierto que cuatro leguas lineales de ese cerco eran á ese tiempo, de la exclusiva propiedad de los señores Alston y general Dónovan, porque fueron construídos por éstos, y porque García no adquirió su medianería, según éstos lo reconocen en la contestación á la demanda y en las ulterioridades del juicio.

Que ante ese hecho, no hay duda posible de que García no cumplió la obligación contraída, porque no la hay de que no hizo transmisión á favor del general Campos de la propiedad de un cerco de alambre que, dadas las dimensiones y forma del terreno no arrendado compuesto de dos leguas de frente por tres de fondo, debían medir diez leguas lineales.

Que para excusar la falta al cumplimiento de sus obligaciones no ha podido hacer valer con éxito que ha construído seis leguas de alambrado cuya medianería puede hacerse pagar más tarde por los propietarios linderos y porque si tal operación llega á realizarse, su provecho pertenecería el propietario de la cosa y no al ex locatario que llenó simplemente su deber al incorporar á la tierra, sin cargo alguno para el dueño, la mejora convenida.

Que si el locatario García hubiese adquirido la medianería de las cuatro leguas lineales de cerco pertenecientes á los señores Dónovan y Alston, con tal adquisición el terreno arrendado habría quedada integramente cercado de alambre, á expensas del citado García, desde que éste hizo las seis leguas restantes á su costo exclusivo y puesto que, estando el cerco de Alston y Dónovan en la línea separativa de las propiedades de esos señores con la del general Campos, se habría sujetado el estado de las cosas á las reglas establecidas en los artículos dos mil setecientos cuarenta y dos y dos mil setecientos cuarenta y cuatro del Código Civil.

Que en tal concepto, las obligaciones convencionales asumidas por García en favor de Campos, habrían tenido pleno cumplimiento, porque no de otro modo debe entenderse la cláusula relativa del contrato, desde que, como ya se ha dicho, el terreno arrendado estaría cercado de alambre en sus cuatro costados.

Que, en consecuencia, los derechos del demandante, por razón de la falta de cumplimiento á su obligación por parte del demandado, en lo que á construcción de cerco se refiere, debe limitarse á lo que éste dejó de hacer indebidamente, ó sea, á la no adquisición de la medianería de los cercos divisorios pertenecientes á Dónovan y Alston; lo que vale decir, que García debe satisfacer lo necesario para adquirir esa medianería.

Que como García, según ya se ha hecho notar, no hizo sino cumplir con su deber construyendo integramente la cerca en la línea divisoria que no la tenía procedente de los propietarios vecinos, la reconvención por él deducida carece de fundamento.

Que la sentencia de primera instancia, que ha admitido sólo en parte la demanda, rechazándola al mismo tiempo en parte considerable, no ha podido, en justicia, imponer costar á cargo de uno de los litigantes, cuando ambos eran vencedores y vencidos.

Que los intereses que la sentencia del inferior manda pagar sobre las sumas que representen las erogaciones que García debió hacer, no son justas sino en el caso de que Campos hubiera hecho el desembolso necesario para adquirir lo medianería ya expresada, y sólo desde la fecha de ese desembolso, porque, en su defecto, no existe causa que sirva de fundamento á esos intereses, que sólo pueden venir por vía de indemnización de un perjuicio sufrido.

Por estos fundamentos, y los concordantes de la sentencia recurrida de foja noventa y dos, se confirma ésta en cuanto declara que García no ha cumplido con la obligación contraída en lo que respecta á la construcción de cercos convenida, y no hace lugar á la reconvencion opuesta por el demandado, todo sin especial condenación en costas; y se la reforma respecto á la extension lineal del alambrado con cuyo valor se cargó al demandado, condenándose á éste á pagar tan sólo el valor correspondiente á la medianería de las cuatro leguas lineales de cerco pertenecientes á los señores Alston y general Dónovan, determinado por peritos, con sus intereses al tipo de los que cobra el Banco de la Nación Argentina en sus descuentos, desde la fecha en que el actor general Campos hubiera pagado esa medianería á sus vecinos, si lo ha efectuado. Notifíquese con el original y repuestos los sellos, devuélvanse. — BENJAMÍN PAZ. — ABEL BAZÁN. — OCTAVIO BUNGE. — MAURICIO P. DARACT.

CAUSA CCCXLVI

El Banco Nacional, en liquidación, contra don Tomás Lucas, por cobro ejecutivo de pesos; sobre prescripción

SUMARIO. — La suspensión del ejercicio de la acción, ordenada por la ley, trae necesariamente la de la prescripción.

Caso. — Lo explica el siguiente :

Fallo del Juez Federal. — Santiago, julio 12 de 1897. — Y vistos : los seguidos por el Banco Nacional, en liquidación, en 5 de septiembre de 1894, contra don Tomás Lucas, por cobro de la cantidad de diez mil pesos nacionales de curso legal, deuda reconocida en 27 de septiembre de 1889 (documento de fojas 2 y 3, con los intereses de Banco desde esta fecha y que hasta la del vencimiento del pagaré de foja una, asciende á cuatrocientos cuatro pesos cincuenta centavos de igual moneda, debiendo aún agregarse, el interés respectivo, desde la época de su protesto (junio 25 de 1890), con más las costas del juicio.

El defensor del demandado, pide el rechazo de la ejecución, con costas, alegando mediar prescripción y fundado en que el pagaré de foja una no tiene otro origen que la renovación en su tercer trimestre, con acumulación de intereses, del que debió haber firmado Lucas, en la fecha de la escritura hipotecaria por diez mil pesos : que era aquél y no otro, el único y verdadero título creditorio del actor, no siendo la hipoteca otra cosa que una obligación accesoria : que con arreglo al artículo 848 del Código de Comercio vigente se había operado la prescripción del capital, sucediendo lo propio con lo relativo á los intereses, conforme al inciso segundo del artículo que precede al citado y por último, que extinguida la obligación principal, quedaba extinguida la obligación accesoria de la hipoteca, según lo disponen los artículos 525 y 3187 del Código Civil.

El demandante contestando, pide se lleve la ejecución adelante, basándose : 1° en los principios generales que determinan la época desde la cual comienza á correr el término para la liberación de las obligaciones de dar sumas de dinero, por el transcurso del tiempo ; 2° en que el Código de Comercio aplicable al caso, es el anterior al vigente, puesto que conviene por su parte en que la deuda motivo de la demanda, fué contraída en 20 de septiembre de 1889 ; 3° en la ley 2781 de 20 de junio de 1891; 4° en la ley 2841, de 16 de octubre de igual año, y 5° en la ley 3037 de 18 de noviembre de 1893.

Considerando : Que atento la prescripto por la ley 2781, de 20 de junio de 1901, la obligación contenida en el título de foja dos, así como la de foja una, de plazo ya vencido en aquella fecha, pero no prescriptas todavía, no pudieron en manera alguna ser exigibles sino después de noventa días á contar desde la promulgación de dicha ley, creada en el interés público y contra la cual nadie puede tener derechos irrevocablemente adquiridos (art. 5, Código Civil).

Que si lo anterior no fuese exacto y el término para la prescripción debiera empezar á computarse desde el 25 de junio de 1890, es evidente que la ley aplicable es la comercial vigente 2637, que empezó á regir desde el 1° de mayo de 1890 y no el anterior Código de Comercio, por cuanto en virtud del artículo 844 del primero de los códigos citados y conforme al artículo 4051 del Código Civil, sólo están sujetas á las leyes anteriores las prescripciones comenzadas antes de la vigencia de este, con las modalidades introducidas por el mismo.

Que si bien es cierto que los intereses se prescriben por cuatro años, á

contar desde que son debidos y el capital á los tres, contados del mismo modo y en todo caso el último, á los cuatro años desde el día del otorgamiento del documento que lo consigna, inciso 2º del artículo 847 y 2º del 848 del Código de Comercio vigente, no lo es menos, que las leyes 2841, de 16 de octubre de 1891 y 3037, de 18 de noviembre de 1893, de orden público también, modificaron de raíz el término de la prescripción, al disponer que los deudores sólo estaban obligados á pagar en seis y quince anualidades, respectivamente, el importe de sus créditos.

Que no es racional suponer, que prohibiéndosele al banco el cobro de sus créditos por sumas mayores que las fijadas en las leyes recordadas, puedan los deudores prevalerse de esa circunstancia para ampararse en una prescripción, que sería necesariamente arbitraria, por ser contraria á todo espíritu de equidad y destructora del principio de los juicios, por el cual se establece « que los litigantes sean juzgados bajo un pie de perfecta igualdad ».

Por estos fundamentos, fallo: no haciendo lugar á la prescripción, debiendo llevarse la ejecución adelante, con costas. Notifíquese con el original y repónganse los sellos. — *Saturnino Salvá.*

Fallo de la Suprema Corte. — Buenos Aires, octubre 5 de 1901. — Vistos y considerando: que durante la vigencia de la ley número dos mil ochocientos cuarenta y uno, el Banco Nacional no puede ejercer acción para el cobro del crédito á que este juicio se refiere, y la suspensión del ejercicio de la acción ha debido traer necesariamente la de la prescripción.

Por esto, con arreglo á lo resuelto por esta Suprema Corte en casos análogos, y fundamentos concordantes de la sentencia apelada de foja cuarenta, se confirma ésta, con costas. Notifíquese con el original y devuélvanse debiendo reponerse los sellos ante el inferior. — Benjamín Paz. — Abel Bazán. — Nicanor G. del Solar. — Mauricio P. Daract.

CAUSA CCCXLVII

Don Félix Delfino, cesionario de don Telmo Delfino, contra don Ambrosio Galvano; sobre cobro de pesos

Sumario. — Si el demandado no ha desconocido en la contestación de la demanda que el actor es cesionario del crédito que cobra, y el derecho de éste resulta además de otros datos, el fallo que reconoce la existencia del crédito debe ordenar que se pague al demandante.

Caso. — Don Desiderio Onieva, por Delfino, se presentó ante el juzgado exponiendo: que su representado, en su calidad de cesionario de los derechos de su finado hermano don Telmo Delfino, como lo demuestra el auto transcripto en el poder que acredita su personería, es acreedor de don Ambrosio Galvano por la suma de 225,39 pesos oro, ó su equivalente en billetes, procedente de un saldo á su favor por entregas de dinero efectivo á cuenta de frutos, como lo determina la cuenta corriente del 24 de diciem-

bre de 1888, que presenta. Pidió que se condenara á Galvano al pago de la referida cantidad, con intereses y costas.

Acreditado que don Félix y don Telmo Delfino eran argentinos, y extranjero Galvano, se corrió traslado de la demanda.

Don Martín Miranda por Galvano, sin contestarla, opuso la excepción de falta de personería en el apoderado Onieva, fundado en que según resultaba del mismo poder, Delfino no había podido conferirlo sino después de pagadas las hijuelas en la testamentería de su hermano don Telmo Delfino; pero por considerarse que no era ésta una defensa de forma sino de fondo, que debía oponerse al contestar, no se hizo lugar á ella, y en consecuencia, el apoderado de Galvano contestó la demanda pidiendo que no se hiciera lugar á ella, con costas. Dijo: que Galvano no debe á la sucesión de don Telmo Delfino la cantidad que se le cobra; que según la ley, los contratos que exceden de 200 pesos no pueden probarse sino por escrito ó por un principio de prueba por escrito que el actor no presentará; que los libros comerciales de Delfino no han sido nunca rubricados como prescribe el Código de Comercio para que tengan fuerzas de prueba contra terceros.

Fallo del Juez Federal. — Corrientes, enero 30 de 1891. — Vistos: Estos autos de los cuales resulta: que don Desiderio Onieva en nombre y representación de don Félix Delfino, cesionario de la casa de don Telmo Delfino demandó á foja 5 á don Ambrosio Galvano sobre cobro de la cantidad de doscientos diez y siete pesos con setenta y ocho centavos fuertes, ó sean doscientos veinticinco pesos nacionales oro con treinta y nueve centavos ó su equivalente en billetes del Banco Nacional, proveniente de un saldo á su favor por entregas de dinero efectivo á cuenta de frutos como se determina en la cuenta corrienta fechada el 31 de diciembre de 1888 que presenta, que emplazado el demandado Galvano, cuyo domicilio lo tenía en el pueblo de San Roque, compareció en su representación don Martín Miranda á foja 17, deduciendo, antes de entrar al juicio, la excepción de falta de personería en el actor don Félix Delfino, para instaurar la presente demanda y substanciado el incidente, se resolvió por el auto de foja 20 vuelta, que la excepción opuesta no era dilatoria sino perentoria, porque el actor gestionaba en nombre propio, y que, por consiguiente, debía ella resolverse en la sentencia definitiva; que consentida dicha resolución, el demandado contestó la demanda negando ser deudor de la casa de don Telmo Delfino de la cantidad demandada, habiéndose, en su consecuencia, abierto la causa á prueba sobre los puntos señalados en el auto de foja 24 vuelta, surgiendo de la expuesto que en el presente juicio hay dos cuestiones á resolver: 1° si es cierta la deuda, y 2° si don Félix Delfino es cesionario en forma de la casa que fué de don Telmo Delfino; y considerando en cuanto al primer punto, que el actor con el propósito de probar la exactitud de la deuda, solicitó en el escrito de foja 26 se procediera á la compulsa de los asientos de los libros de comercio de la casa de Delfino referentes á las partidas enumeradas en la cuenta corriente presentada, por medio de peritos nombrados por las partes con arreglo á la ley, y el juzgado admitiendo la prueba propuesta, señaló la audiencia en que las partes debían hacer ese nombramiento, audiencia que no ha podido verifi-

carse en el dia designado por la acefalía del juzgado, en cuya virtud y á petición del actor se ha señalado otro día, 36 vuelta del que la parte de Galvano apeló; fundándose en que el juzgado prorrogó el término de los treinta días designados para la prueba por el auto de foja 24 vuelta que fué más tarde confirmada por la Suprema Corte, señalando, en consecuencia nuevo día para que se verificase la audiencia decretada, á la cual concurrió sólo el actor, y nombró al agente del Banco Nacional de Bella Vista, don Martín Mandiá en calidad de perito para examinar los libros de comercio de la casa de Delfino. Que dicho perito en desempeño de su cometido informó á foja 46 diciendo que los libros examinados se hallaban arreglados al Código de Comercio y que constaba en ellos las partidas detalladas en la cuenta corriente que acompaña á su informe (foja 44); que cotejando dicha copia con la cuenta presentada á foja 3 resultan conformes todas las partidas en fechas y cantidades, y por consiguiente, existente el saldo demandado; que los libros de comercio llevados en la forma prescripta por el Código, hacen prueba contra los comerciantes á quienes pertenezcan, y también hacen prueba en favor de sus dueños cuando su adversario no presenta asiento en contrario hechos en libros arreglados á derecho ú otra prueba plena y concluyente (artículo 76 del Código de Comercio vigente en esa época). Que la parte de Galvano no sólo no ha intentado probar por asiento en contrario en sus libros ú otra prueba plena la no existencia de la deuda, sino que ha rechazado hasta comparecer á la audiencia que se señaló para nombramiento de peritos, solicitada por el actor de acuerdo con la ley, comparencia tanto más necesaria, cuanto que importaba por ese medio llegar con su intervención al esclarecimiento de la verdad en vista de la afirmación hecha en su escrito de contestación á la demanda de que los libros de la casa de comercio de Delfino no estaban rubricados ni llevados con arreglo á las prescripciones del Código de Comercio, hecho que resulta completamente incierto según el informe de foja 46, que la prueba producida y los fundamentos legales expuestos, bastan para fundar el criterio del juez y dar el fallo con acierto en esta causa, tanto más cuanto que el demandado confiesa haber mantenido relaciones comerciales con la casa de Delfino (fojas 49 vuelta y 50).

Y considerando en cuanto al segundo punto: que don Félix Delfino, actor en este juicio no ha justificado acabadamente ser, como se afirma en la demanda, cesionario de los derechos de su finado hermano don Telmo Delfino, pues de las escrituras de fojas 28 á 35 presentadas en prueba de este estremo, solo prueban, las de foja 28 ser el pretendiente cesionario de los bienes adjudicados á doña Magdalena Costa de Delfino en la sucesión de su hijo don Telmo, en virtud de haberle abonado el valor íntegro de su hijuela que montó á la suma de veinte y nueve mil novecientos sesenta y cinco pesos y las de fojas 30 á 35 justifica haberle entregado á doña Francisca Ríos todos los bienes muebles é inmuebles que se adjudicaron á sus hijos menores, declarando también en dicha sucesión herederos como hijos naturales del causante; de modo que para que don Félix Delfino sea cesionario como se titula de todos los derechos de su finado hermano, era necesario que fuese también cesionario de los bienes de los hijos naturales de éste, lo que evidentemente no lo es, según los testimonios de la escritura examinada de fojas 30 á 35; que tampoco se ha justificado que el crédito cuyo cobro se demanda

se haya adjudicado á la heredera doña Magdalena Costa de Delfino ó que se halle comprendido entre el *resto de las existencias* de la casa de don Telmo, que quedó á cargo de don Félix, con arreglo al auto inserto en la escritura de foja primera, únicos modos por donde éste como cesionario, vendría á ser propietario del crédito y, por lo tanto, con derecho á proseguir su cobro por la vía judicial. Por estos fundamentos, fallo: declarando que el demandado don Ambrosio Galvano adeuda á la sucesión de don Telmo Delfino el saldo de la cuenta corriente de foja 3 y que don Félix Delfino no ha justificado la personería en este juicio y por consiguiente no tiene derecho á perseguir el crédito reclamado por la vía judicial.

Hágase saber con el original, y repónganse las fojas debiendo cada parte pagar sus costas. — *E. A. Lujambio.*

FALLO DE LA SUPREMA CORTE. — Buenos Aires, octubre 5 de 1901. — Vistos y considerando: que el demandado no ha desconocido en la contestación á la demanda que el actor don Félix Delfino, sea el sucesor de su hermano don Telmo, en lo que al crédito demandado se refiere, limitándose á negar la existencia de dicho crédito.

Que tanto por no haberse incorporado á la respuesta el mencionado desconocimiento, aunque de éste se haya hecho antes motivo de la articulación rechazada por el auto de foja veinte vuelta, como porque el actor ha acreditado con las escrituras públicas de fojas veintiocho y treinta que cumplió con la obligación de abonar las hijuelas; cumplimiento á que se sometió la adquisición de su parte del crédito que cobra no puede dejar de reconocerse su personería, en el sentido de tenerla como dueño para demandar ese crédito (auto transcripto en la escritura de foja primera).

Por estos fundamentos, se revoca la sentencia de fojas ochenta y siete en la parte recurrida, declarándose que don Félix Delfino tiene derecho á perseguir el cobro de crédito reclamado. Notifíquese con el original, y repuestos los sellos, devuélvanse. — BENJAMÍN PAZ. — ABEL BAZÁN. — NICANOR G. DEL SOLAR. — MAURICIO P. DARACT.

CAUSA CCCXLVIII

El Banco Nacional, en liquidación, contra don Juan Fayolis, por cobro ejecutivo de pesos; sobre inhabilidad y prescripción

SUMARIO. — 1° No procede la excepción de inhabilidad, si la ejecución se funda en escritura pública que reune los requisitos necesarios para la procedencia de la vía ejecutiva.

2° La suspensión del ejercicio de la acción ordenada por la ley, trae la de la prescripción.

CASO. — Lo explica el siguiente

FALLO DEL JUEZ FEDERAL. — Santiago, octubre 26 de 1897. — Y vistos: los ejecutivos seguidos por el Banco Nacional, en liquidación, contra

Juan Fayolis, sobre cobro de la suma de 7500 pesos moneda nacional de curso legal, con más sus intereses y costas, provenientes del pagaré de foja una, reconocido, según se afirma, en la escritura hipotecaria de foja 2 y en mérito de cuyos documentos, se pidió y dictó el correspondiente auto de solvendo, en 5 y 6 de septiembre de 1894.

No sabiéndose el paradero del deudor, se le citó por edictos, en 7 de igual mes y año. (Certificado de fojas 8 y 9.)

Sin ulterior tramitación, renuncia el mandato el apoderado del banco, en 19 de diciembre de 1895 (fojas 10).

En 1° de marzo de 1896 (foja 12) se presenta el procurador Barthe pidiendo únicamente, ser tenido como representante del banco y en 24 de octubre de igual año, solicita embargo preventivo del inmueble hipotecado, el que se hace efectivo sin intervención del deudor.

En 17 de mayo de 1897 el demandante pide que, no habiendo comparecido el ejecutado, se le nombre defensor.

Nombrado éste se le intimó en 18 de septiembre del corriente año el pago de la deuda y como no lo hiciera se embargó definitivamente la propiedad hipotecada (fojas 21 y 22).

Hecha la citación de remate el defensor se opone á la ejecución y pide que ésta sea rechazada con costas, por mediar en el caso las excepciones de falsedad ó inhabilidad del título con que se procede y la prescripción liberatoria.

Funda la primera en que siendo comercial la deuda que se ejecuta, no ha podido ser despachada la ejecución, sino con la letra á la vista y el protesto notificado personalmente al deudor, ó el reconocimiento que este haga de su firma, ante juez competente : que el protesto, aparte de no ser personal, era nulo porque él no corrió en la matriz y el reconocimiento judicial, no se había prestado : que la escritura hipotecaria tampoco podía por sí sola traer aparejada la vía ejecutiva desde que la hipoteca era un accesorio de la deuda contraída por separado, en la letra de cambio de foja una, verdadera y única obligación de Fayolis; que, según prescripción terminante del Código de Comercio, ningún acto ni documento puede suplir la omisión y falta del protesto, para la conservación de las acciones que competen al portador, lo que hace que la escritura de la referencia sea insuficiente á cubrir aquella falta : que por el artículo 10 de la ley 581, de 5 de noviembre de 1872, sobre creación del Banco Nacional, se prohibe categóricamente á éste, la adquisición de bienes raíces, habiéndose por consiguiente contratado sobre una cosa que prohibía la ley y que, conforme á los artículos 526 y 953 del Código Civil, hacían absolutamente nula la convención, hasta en sus accesorios : que la misma escritura estaba viciada de otros defectos, que la hacían igualmente nula, de nulidad insalvable, consistentes aquellos, en que la escritura citada como que precede á la hipotecaria, en el folio 571, no se encontraba en el protocolo, no encontrándose tampoco al folio 355, del protocolo correspondiente al año 1888, el documento habilitante del gerente Voget, violándose con esto, los artículos 1004 y 1005 del código citado.

Basa la segunda, en el transcurso de tiempo mediado entre la fecha del vencimiento de la obligación de foja una y la de la presentación de la demanda de foja 5, ó sea 4 años, 2 meses y días, durante los cuales la pres-

cripción autorizada por los incisos 2º de los artículos 847 y 848 del Código de Comercio, no ha sido ni suspendida ni interrumpida.

Con lo expuesto en contestación por el banco á foja 40 y mérito, de los protocolos tenidos á la vista, de los cuales resultan ciertos los hechos alegados por las partes, en los números 59 y 7 de sus respectivos escritos.

Y considerando: Que la ejecución contra el deudor Fayolis no reposa exclusivamente en el pagaré de foja una, sino también y como complemento de este, en la escritura de foja 2, según se constata en el escrito de foja 5.

Que la causa de la obligación hipotecaria y que consigna inequívocamente la escritura, es la de que el banco le había acordado al deudor, un crédito por la suma de 1500 pesos nacionales, bajo el intéres y condiciones que el prestamista tiene establecidos para este género de operaciones.

Qué tales condiciones son generales é imponen al deudor la obligación de la renovación trimestral, ó sea á los noventa días, lo que explica satisfactoriamente la presencia del pagaré de foja una y á quien no se le atribuye otra procedencia.

Que esto importa, de consiguiente, el reconocimiento en escritura pública, de la deuda consignada en el pagaré de la referencia, ó sea, sino media renovación, la de abonarlo en el plazo de 90 días.

Que no puede ponerse en duda que si el banco hubiera omitido la presentación del pagaré, limitándose á ejecutar con la escritura de foja 2, la ejecución sería procedente, por constar la deuda de cantidad liquida y de plazo vencido, en un instrumento público, *que trae aparejada ejecución sin otro requisito*, en virtud de lo dispuesto por el inciso 3º del artículo 249, de la ley nacional de procedimientos del 4 de septiembre de 1863.

Que para el despacho de la ejecución, no es de imperiosa necesidad, como lo pretende el defensor, el protesto del pagaré, puesto que si el firmante reconoce judicialmente su firma, aunque niegue el contenido, procede sin más trámite la vía ejecutiva, artículo 251 de la ley de procedimientos citad., nota del doctor Segovia al artículo 675 del Código de Comercio la cual dice: « procederá siempre la vía ejecutiva contra el subscriptor del pagaré ó del aceptante de la llamada letra de cambio imperfecta, una vez reconocida judicialmente su firma, porque así es según las leyes de procedimiento hispano-americanas y porque el subscriptor del pagaré no puede invocar la falta de protesto ». Luego si el deudor ha reconocido su deuda en instrumento público y éste por ser tal, hace plena fe, no sólo entre las partes, sino contra terceros, en cuanto al hecho de haberse ejecutado el acto, de las convenciones, disposiciones pagos, *reconocimiento* como lo dice el texto del artículo 994 del Código Civil, cae de su peso la procedencia de la vía ejecutiva.

Que esa tesis se robustece y termina con toda cuestión, mediante lo que ha resuelto la Suprema Corte á página 305 del tomo 18 de la série 3ª, respecto á que los pagarés comerciales, traen aparejada ejecución, *aunque no se presenten al juicio, ni los protestos se hallen en la forma y términos legales*, si la citada deuda ha sido reconocida de un modo auténtico, como entre otros, el que previene el inciso 6º del artículo 249, del Código de Procedimientos nacionales, de 1863.

Que las circunstancias anotadas por el defensor con ocasión de las referencias que hace la escritura hipotecaria, no pueden en manera alguna producir la nulidad de ésta, desde que la misma *ha sido extendida en orden cronológico que le corresponde*, en el protocolo del año mil ochocientos noventa á cargo del escribano Sánchez y al folio 561, constando la personería del gerente Voget, al folio 345, del registro de 1888, á cargo del nombrado escribano; todo lo que demuestra, que el funcionario autorizante del testimonio de foja 12 equivocó simplemente las referencias numéricas, que el defensor pudo tenerlas presentes, con revisar el original de la escritura en cuestión.

Que al disponer el artículo 10 de la ley de 1872, sobre creación del Banco Nacional, que no podría adquirir bienes raíces, en pago de sus créditos, con cargo de enajenarlos inmediatamente, no ha prohibido directa ó indirectamente que el mismo establecimiento pudiera hacerse garantir sus créditos con hipotecas.

La ley sólo prohibe que adquiera bienes raíces, pero por la hipoteca, no se adquiere la propiedad del bien hipotecado, por cuanto ese derecho real, de índole peculiar, no da al acreedor ningún poder sobre la cosa hipotecada, sino para asegurar el cumplimiento de la obligación. La cosa hipotecada no tiene que ser entregada al acreedor; no es el objeto de la prestación constitutiva de la obligación principal, tiene que ser vendida para el pago, si el deudor no lo hace. (Nota del codificador al artículo 3108 del Código Civil).

Que aún cuando no se ha alegado la novación á que se refiere el artículo 675 del Código de Comercio, aparte de que ella ha sido renunciada implícitamente por el defensor del ejecutado y de un modo formal por el ejecutante, tampoco la produce el reconocimiento que se hace de la deuda en la escritura de foja 2, atentas las reglas 2ª y 5ª del título preliminar de aquel código, que faculta al juez en los casos allí expresados á indagar, si es de la esencia del acto referirse á la costumbre, para dar á los contratos y á los hechos el efecto que deben tener según la voluntad presunta de las partes, desde que las costumbres mercantiles, pueden servir de norma para determinar el sentido de las palabras ó frases técnicas del comercio y para interpretar los actos ó convenciones mercantiles, resultando por lo tanto, dada la naturaleza de las operaciones del banco, que la común intervención los contratantes ha sido pura y exclusivamente, el reconocimiento de la primitiva deuda y su afianzamiento.

Que la prescripción alegada, si bien no interrumpida, fué suspendida por 20 días, en razón de la ley 2781 promulgada el 20 de junio de 1891.

Que con posterioridad á esta ley se ha sancionado la 2841, de 18 de octubre de 1891 también, la que por el artículo 42 que modificó de raíz las relaciones entre el banco y sus deudores, en el sentido de que ese establecimiento si bien podía exigir de sus deudores, el afianzamiento de sus créditos, no podía empero compelerlos á sus pagos, con amortizaciones mayores, que las que allí se determinan, quedando ampliado el plazo á seis años, *derogándose entre tanto las disposiciones que se opusieron á esa ley* (art. 51).

Que la misma ley ha sufrido una nueva modificación por la 3037 de 18

de noviembre de 1893, por la que (artículo 11) sólo se podía cobrar á los deudores del banco, el 3 por ciento de interés anual en dinero efectivo y el 7 por ciento de amortización anual, en dinero ó en títulos de depósito ó en cheques de la tesorería nacional á la par : los intereses y amortizaciones, serán pagados trimestralmente, con lo que el plazo del vencimiento se extiende á 15 años.

Que no es racional suponer, que prohibiéndose al banco el cobro de sus créditos por sumas mayores que las fijadas en las leyes que se han recordado, puedan los deudores prevalerse de esa circunstancia, para ampararse en una prescripción que sería necesariamente arbitraria, por ser contraria á todo espíritu de equidad y que destruye el principio de los juicios por el cual se establece, que los litigantes sean juzgados bajo un pie de perfecta igualdad.

Que á propósito del precedente considerando, el juzgado, por encontrar exactos, reproduce y hace suyos los siguientes conceptos, vertidos por el defensor de Claudio Arredondo, en el juicio que contra éste siguió el banco nacional, por cobro de un pagaré : la citada ley (dice refiriéndose á la 2841 aplicable por analogía á la 3037) establece una legislación especial, que viene á regir las relaciones del Banco Nacional, con sus acreedores y deudores respectivamente, *derogando todas las disposiciones de derecho común ó procesal que se opongan á ella*. Esta disposición (aludiendo al artículo 42) de carácter imperativo, obliga al banco á suspender la ejecución íntegra de sus documentos de cartera y hacer su cobro por partes, *acordando siempre al deudor la espera de los 6 años* (15 por la ley última) *para la chancelación en pagos parciales*. Los propósitos de esta ley no escapan á nadie : resuelta la liquidación del Banco Nacional que tiene comprometido en la cartera el crédito y riquezas de toda la república, se trata de evitar el desastre que traería al comercio y á las industrias una rápida liquidación en circunstancias tan precarias como las que se atravezaban ; desde luego, no puede eludirse por el banco el cumplimiento de una ley de fines tan plausibles.

Que esa opinión es del todo concordante con los fallos de la Suprema Corte federal que se registran en la serie 1ª, tomo 1º, página 221 ; tomo 5º, página 159, y tomo 11, página 56.

Que tienen el cáracter de leyes de orden público las que reglan la circulación monetaria, la comisión de los bancos y disposiciones relativas al cobro y pago de los créditos de estas instituciones creadas por el gobierno de la nación, para bien de la comunidad, en sus relaciones con la industria, el comercio y el desenvolvimiento del progreso social y cuyo carácter encarnan las leyes citadas 2781, 2841, 3037, según fluye de los fallos de la corte, série 2ª, tomo 1º, página 137, y serie 4ª, tomo 5º, página 159.

Que no pudiendo ninguna persona tener derechos irrevocablemente adquiridos contra una ley de orden público, artículo 5º del Código Civil, los que pudo tener el ejecutado con anterioridad á las tres referidas necesariamente deben ceder á las exigencias de ellas, una vez que las mismas han sido puestas en vigencia.

Que según declaración de la misma corte la regla que niega fuerza retroactiva á las leyes, no estando escrita en la Constitución, sino en los códigos comunes es una advertencia hecha á los jueces para la interpreta-

ción y aplicación de las leyes y no una limitación al poder de las legislaturas, ni una causa de nulidad para sus disposiciones; y que, por consiguiente, los jueces no pueden negar, fundados en esa regla, la aplicación de una ley cuando *de præterito tempore et adhuc pendentibus negotiis cautum sit* (L. 7º, *C. de legibus*; serie 2ª, tomo 1º, página 127 ya citada, considerando 14º) y con menos razón si se trata de la aplicación de una ley de orden público.

Que el ejecutado no ha alegado haberse acogido á las leyes de liquidación del banco para gozar de sus beneficios, y la renuncia á tal derecho queda constatada por la deducción que hace de la prescripción del total de la deuda, á lo que se agrega la presentación del banco demandando la deuda íntegramente, surgiendo de todo lo expuesto, que la prescripción no puede empezar á correr, sino á contar desde la promulgación de la ley 3037.

Que esa prescripción ha sido interrumpida por la demanda ejecutiva de foja 5, de 5 de septiembre de 1894, de acuerdo con lo dispuesto por el artículo 3986 del Código Civil.

Que aparte de que tampoco el ejecutado ha alegado prescripción ulterior, la que pudo correr desde la fecha arriba expresada, ó más propiamente, desde el certificado de foja 8 vuelta de 7 de septiembre de 1894, fué de nuevo interrumpida por el pedido de foja 17, de 17 de mayo de 1897, y el decreto de junio 2 del mismo, de foja 19, actos producidos dentro de los tres años á que se refiere el inciso 2º del artículo 848 del Código de Comercio. (Fallo de la Suprema Corte, serie 3ª, tomo 7º, página 306).

Por estos fundamentos, fallo: no haciendo lugar á ninguna de las excepciones deducidas, debiendo llevarse la ejecución adelante por capital, intereses y costas. Notifíquese con el original y oportunamente repónganse los sellos adeudados, debiendo devolverse los protocolos á la oficina donde fueron solicitados. — *Saturnino Salvá.*

FALLO DE LA SUPREMA CORTE. — Buenos Aires, octubre 5 de 1901. — Vistos y considerando: que la presente ejecución se funda en la escritura pública de foja 2, que reune los requisitos necesarios para la procedencia de la vía ejecutiva (artículos doscientos cuarenta y ocho y doscientos cuarenta y nueve, inciso segundo, ley de procedimientos).

Que durante la vigencia de la ley número dos mil ochocientos cuarenta y uno, el Banco Nacional, no pudo ejercer acción para el cobro del crédito á que esta causa se refiere, y la suspensión del ejercicio de la acción ha debido tener necesariamente la de la prescripción.

Por esto, con arreglo á lo resuelto por esta Suprema Corte en casos análogos y fundamentos concordantes de la sentencia apelada de foja cincuenta y tres, se confirma ésta, con costas. Notifíquese con el original y devuélvanse, debiendo reponerse los sellos ante el inferior. — BENJAMÍN PAZ. — ABEL BAZÁN. — NICANOR G. DEL SOLAR. — MAURICIO P. DARACT.

CAUSA CCCXLIX

El Banco Nacional, en liquidación, contra don Felipe Celeste y don Valentín Camponoro, por cobro ejecutivo de pesos; sobre inhabilidad de títulos y prescripción.

SUMARIO. — 1º No procede la excepción de inhabilidad de título si la excepción se funda en escritura pública que reune los requisitos necesarios para la procedencia de la vía ejecutiva.

2º La suspensión del ejercicio de la acción, ordenada por la ley, trae la de la prescripción.

CASO. — Lo indica el siguiente

FALLO DEL JUEZ FEDERAL. — Santiago, octubre 13 de 1897. — Y vistos: los seguidos por el Banco Nacional, en liquidación, contra don Felipe Celeste y Valentín Camponovo sobre cobro ejecutivo de la cantidad de 7000 pesos moneda nacional de curso legal, sin intereses y costas.

El defensor de los ejecutados, opone como excepciones: 1º inhabilidad del título con que se ejecuta, por no haber sido protestado en persona; 2º nulidad del protesto que aparece al dorso del documento de foja una; 3º que el reconocimiento hecho en la escritura hipotecaria, no es bastante á suplir el protesto; 4º que la ley 2811, ha introducido modificaciones á la obligación principal, que importan novación y quita, espera ó remisión, y 5º la prescripción total del crédito.

Con lo expuesto en contestación por el banco, á foja 54, y considerando: que las partes, tienen confesado expresamente, que el pagaré de foja una, que contiene obligación de pagar suma cierta, á persona determinada y á plazo fijo y el cual además está concebido á la orden, ha sido reconocido en la escritura pública de foja 2.

Que de consiguiente puede correctamente decirse que la deuda que se ejecuta consta de instrumento público, y estando en las condiciones que se expresa en el considerando que precede, trae aparejada ejecucion, en virtud del inciso 3º del artículo 249 de la ley nacional de procedimientos, de 14 de septiembre de 1863, sin que para que se produzca este efecto, sea necesario un otro documento público ó sea el protesto. Nadie puede poner en duda que un pagaré no protestado en persona, deje de traer aparejada ejecución si el firmante lo reconoce ante juez competente, esto es, si reconoce la firma, *aunque se niegue su contenido* (art. 251, ley citada). Luego, si el deudor ha reconocido en escritura pública su deuda (algo más que la forma) cae de su propio peso la procedencia de la vía ejecutiva.

Que mientras no haya endoso del pagaré no existe una delegación de pago (asignación), de lo que resulta que el pagaré no requiere presentación, ni aceptación, ni protesto por falta de aceptación: tampoco requiere protesto por falta de pago (aunque pueda ser útil á los efectos de la mora la vía ejecutiva). (Segovia, nota 2483 al artículo 741 de Código de Comercio.)

Que el protesto del pagaré, para que produzca la vía ejecutiva y á que alude el referido doctor Segovia, debe entenderse cuando dicho pagaré consta de documento privado y no de instrumento público, como queda sentado.

Que, por otra parte, estando equiparada la obligación de foja una á las letras de cambio (artículo 740 y 741 del Código de Comercio) la excepción de inhabilidad, es improcedente, de acuerdo con el artículo 676 de igual código y ella no obsta por lo tanto al proceso del juicio ejecutivo.

Que la prescripción alegada, si bien no interrumpida, fué suspendida por 90 días, en razón de la ley 2781 promulgada en 20 de junio de 1891.

Que con posterioridad á esta ley se ha sancionado la 2841, de 16 de octubre de 1891 también, la que por el artículo 42, que modificó de raíz las relaciones entre el banco y sus deudores, en el sentido de que ese establecimiento, si bien podía exigir de sus deudores el afianzamiento de sus créditos, no podía empero compelerlos á su pago, con amortizaciones mayores que las que allí se determinan, quedando ampliado el plazo á seis años, *derogándose entre tanto, las disposiciones que se opusieran á esta ley* (artículo 51).

Que la misma ley ha sufrido una nueva modificación por la 3037 de 18 de noviembre de 1893, por lo que (artículo 11) sólo se podía cobrar á los deudores del banco el 3 por ciento de intereses anual, en dinero, ó en títulos de depósito ó en cheques de la tesorería nacional á la par: los intereses y amortizaciones, serán pagados trimestralmente, con lo que el plazo del vencimiento se extiende á quince años.

Que no es racional suponer que prohibiéndosele al banco el cobro de sus créditos por sumas mayores que las fijadas en las leyes que se han recordado, puedan los deudores prevalerse de esa circunstancia para ampararse en una prescripción que sería necesariamente arbitraria, por contraria á todo espíritu de equidad y que destruye el principio de los juicios, por el cual se establece, que los litigantes sean juzgados bajo un pie de perfecta igualdad.

Que á propósito del precedente considerando, el juzgado, por encontrar exactos, hace suyos y reproduce los siguientes conceptos vertidos por el defensor de Claudio Arredondo, en el juicio que contra éste siguió el Banco Nacional, por cobro de una letra: « la citada ley (dice refiriéndose á la 2841 aplicable por analogía á 3037) establece una legislación especial que viene á regir las relaciones del Banco Nacional con sus acreedores y deudores respectivamente, *derogando todas las disposiciones de derecho común ó procesal que se opongan á ella*. Esta disposición (aludiendo el artículo 42 de carácter imperativo), obliga al banco á suspender la ejecución íntegra de sus documentos de cartera y hacer su cobro por partes, *acordando siempre al deudor la espera de los seis años* (quince por la ley última) para la *chancelación en pagos parciales*. Los propósitos de esta ley, no escapan á nadie: resuelta la liquidación del Banco Nacional, que tiene comprometido en la cartera el crédito y riqueza de toda la nación, se trata de evitar el desastre que traería al comercio, y á las industrias una rápida liquidación en circunstancias tan precarias como los que se atravesaban. Desde luego no puede eludirse por el banco, el cumplimiento de una ley de fines tan plausibles ».

Que esa opinión es del todo concordante con los fallos de la Suprema Corte federal, que se registran en la serie 4ª, tomo 1º, página 221; tomo 5º, página 59 y tomo 11, pagina 56.

Que el carácter de leyes de orden público que revisten las leyes precitadas y contra las cuales nadie puede tener derechos irrevocables (artículo 5º del Código Civil) fluye del considerando décimo del fallo de la corte, contenido en la serie 2ª, tomo 1º, página 439 y está encarnado además en el fallo confirmado por sus fundamentos, de la serie 4ª, tomo 5º, página 159.

Que el banco afirma sin contradicción y surge del mero hecho de la presentación del escrito de foja cinco, que después de promulgada la ley 3037, él ó los demandados, no ocurrieron á acogerse á ella y es preciso entonces concluir, aunque estos empezaron á prescribir la totalidad del crédito, desde la fecha de aquella, ó sea desde el 18 de noviembre de 1893, porque desde entonces estuvo apto el banco para demandar el todo de la deuda, conforme al artículo 19 de la referida ley debiendo tenerse presente que la citada demanda de foja 5, equivale á más que el protesto.

Que desde la fecha antes indicada, hasta el día del auto de foja 7 vuelta (6 de septiembre de 1894) no han transcurrido los tres años que exige el inciso 2º del artículo 848 del Código de Comercio para que pueda reputarse como operada la prescripción.

Por tanto: fallo, no haciendo lugar á ninguna de las excepciones deducidas debiendo en consecuencia, llevarse la ejecución adelante, por capital, intereses y costas. Hágase saber con el original y oportunamente repóngagase los sellos adeudados. — *Saturnino Salvá.*

Fallo de la Suprema Corte. — Buenos Aires, octubre 15 de 1901. — Vistos y considerando: Que la acción ejecutiva se halla fundada en la escritura pública de foja dos, que reune las condiciones necesarias para el procedimiento ejecutivo, con arreglo á lo dispuesto en los artículos doscientos cuarenta y ocho y doscientos cuarenta y nueve, inciso dos, de la ley de procedimientos.

Que durante la vigencia de la ley número dos mil ochocientos cuarenta y uno, el Banco Nacional no pudo ejercer acción para el cobro del crédito á que esta causa se refiere, y la suspensión del ejercicio de la acción ha debido traer necesariamente la de la prescripción.

Que las demás excepciones opuestas por el ejecutado no son procedentes en el caso, como lo demuestra el inferior en su sentencia.

Por esto, de acuerdo con lo resuelto por esta Suprema Corta en casos análogos, y fundamentos concordantes de la sentencia recurrida de foja sesenta y cinco, se confirma ésta, con costas. Notifíquese con el original y devuélvanse, debiendo reponerse los sellos ante el inferior. — Benjamín Paz. — Abel Bazán. — Nicanor G. del Solar. — Mauricio P. Daract.

CAUSA CCCL

El doctor don Ramón Febre y don Belisario Ferreyra contra don Tiberio Passement; sobre daños y perjuicios

Sumario. — No puede ser responsable de daños y perjuicios el que obra en cumplimiento de una obligación legal.

Caso. — Lo indica el siguiente

Auto del Juez Federal. — Paraná, marzo 18 de 1892. — Y vistos: el juicio promovido por el doctor Ramón Febre y don Belisario Ferreyra contra don Tiberio Passement, gerente del Banco Nacional en esta capital, sobre indemnización de daños y perjuicios ocasionados por el protesto de una letra de que resulta:

Que con fecha 2 de marzo de 1891 los actores señores Febre y Ferreyra se presentaron solicitando del gerente y consejo de la sucursal la renovación de un pagaré á cargo de los ocurrentes valor de 25.800 pesos moneda nacional, descontado en el banco por el señor don Jorge Ortiz, ofreciendo amortizar el 5 por ciento, á cuyo efecto depositaron pesos 1851 con 25 centavos: el nuevo pagaré se daría al banco bajo la sola firma de Febre y Ferreyra según se desprende de la solicitud de foja 40.

Negada por el gerente la eliminación de la firma de don Jorge Ortiz, los interesados ofrecieron al banco suplirla con la garantía hipotecaria de un campo situado en este departamento (foja 39).

Esto no obstante el pagaré fué protestado por el banco al día siguiente del de su vencimiento.

Los demandantes dicen que ellos dirigieron al consejo la solicitud de eliminación de la firma de Ortiz por habérselo así indicado el gerente interino señor Barbieri, diciéndoles que esta concesión no era atribución de la gerencia; que el día del vencimiento, 5 de marzo, fueron á conocer la resolución del consejo y el gerente señor Barbieri les contestó que el consejo no se había reunido pero que se reuniría en todo ese día, asegurándoles un favorable despacho.

Con esta seguridad se ausentó el doctor Febre al campo, quedando Ferreyra, quien, á las tres de la tarde, regresó al banco, diciéndole entonces el mismo Barbieri que el consejo no se había reunido; que el gerente señor Passement había intervenido en el asunto y opinaba que no debía eliminarse la firma de Ortiz, que como su superior había ordenado que así lo hiciera, y esa era también la opinión de Vadillo, consejero asesor del gerente.

Interrogado al respecto el señor Vadillo, le contestó que ni había opinado sobre la solicitud ni había tenido conocimiento de ella; que conversando dicho señor con Passement, éste le había dicho que la solicitud no iría al consejo porque él así lo había dispuesto y que el pagaré sería protestado sino se agregaba la firma de Ortiz. Dice, además, que Passement, á pesar de estar licenciado y de las amplias garantías ofrecidas hizo protestar

el pagaré, evacuándose el protesto con el presidente de la municipalidad.

Al día 7 pidió copia de las dos solicitudes y Passement también ordenó que no se diesen.

Que disponiendo el artículo 30 del reglamento del banco que se eviten los protestos de letras siempre que los deudores den garantías de firmas ó bienes suficientes en concepto del gerente y consejo, Passement gerente licenciado y por lo tanto sin ingerencia en los asuntos del banco, guardando la solicitud é impidiendo que llegase al consejo y vocal asesor del gerente interino, había producido actos deliberados en violación del reglamento que, como los antes expuestos, habían inferido grave daño en su crédito como en el del doctor Febre, por todo lo cual deduce demanda contra él para que le indemnice los daños y perjuicios y se declare nulo el protesto, citando al efecto las disposiciones legales.

El demandado contesta que no es cierto que los señores Febre y Ferreyra depositasen los 1851 pesos con 25 centavos para servir la amortización de 5 por ciento y los intereses del pagaré, sino que los depositaron á la vista como lo demuestra el mismo certificado.

Niega también que el gerente interino señor Barbieri les asegurase el despacho favorable de la solicitud de renovación, porque no podía asegurar tal cosa, pues aunque el consejo les concediese, el gerente debía oponerse á esa resolución en cumplimiento de la circular del directorio, de junio de 1884, por no haber cumplido los demandantes sus compromisos, en la sucursal con regularidad y porque no deben eliminarse firmas de los documentos sin sustituirlas por otras á satisfacción.

Rechaza la posibilidad de que el gerente interino contestase á Ferreyra que Passement se hubiese inmiscuido oficiosamente en el detalle eliminación de Ortiz y cree que solo le haya dicho que consultaría con él el asunto, y niega, igualmente, que Passement hubiese proferido las amenazas que se le atribuyen en conversación con Vadillo.

En cuanto á la garantía hipotecaria que se afirma ofrecieron los demandantes para suplir la firma de Ortiz, dice que si tal ofrecimiento se hizo seguramente fué á destiempo, cuando ya no quedaba el necesario para llenar las diligencias que era necesario practicar en tales casos para poder aceptarla. En cuanto al protesto contesta que no lo ordenó Passement sino el señor Barbieri.

Rechaza la imputación que se hace á su mandante de haber reservado las solicitudes impidiendo que lleguen al consejo, y dice que los pedidos de ese género se guardan en una caja especial cuya llave la tenía Barbieri desde que se hizo cargo de la gerencia; sostiene por conclusión que el pagaré fué protestado con derecho, y que aunque así no fuese, él no ha podido causar ningún daño al crédito y nombre de los señores Febre y Ferreyra y no siendo ciertos los hechos en que se basa la demanda, debe ella rechazarse, con costas.

Abierta la causa á prueba los demandantes producen la siguiente: La solicitud hecha al gerente y consejo del banco en 2 de marzo para que se les conceda renovar bajo su sola firma con una amortización de 5 por ciento el pagaré valor de 25.800 pesos moneda nacional descontado por don Jorge Ortiz que debía vencer el 5 del mismo mes, foja 10.

La que hicieron posteriormente los mismos, ofreciendo como supletoria

la garantía hipotecaria de un campo situado en el distrito Espinillo de este departamento, por haberse negado el gerente á última hora á renovar la obligación sin la firma de Ortiz.

Esta solicitud no está fechada, pero en la de 7 de marzo, en que se pide al gerente copia de las anteriores, se dice que la segunda fué presentada el día anterior á la 1 p. m., esto es el 6 de marzo ; el pedido de licencia que hace el gerente Passement al directorio y la nota del presidente de éste, de 22 de enero de 1891 concediéndosela por mes y medio (fojas 12 y 13) ; el protesto del pagaré de 25.800 pesos descontado por Ortiz evacuado el día 6 de marzo á las dos y diez minutos de la tarde por orden del gerente interino señor Barbieri (foja 15).

Producen también los testimonios de los consejeros de la sucursal del banco, don José M. Palma y don Justo Comas.

El primero á foja 16 contestando la segunda pregunta del interrogatorio dice que no sabe que don Julian Barbieri haya procedido en el asunto de renovación y garantía de los señores Febre y Ferreyra obedeciendo órdenes de don Tiberio Passement : que tampoco ha oído que Barbieri dijera al consejo del banco que no se le habían presentado las solicitudes de Febre y Ferreyra por haberle prohibido Passement : que no podía dar su opinión sobre si como consejero habría preferido la garantía hipotecaria ofrecida por Febre y Ferreyra á la firma de Ortiz.

El señor don Justo Comas, foja 61 vuelta, contesta que no sabe si Barbieri al informar al consejo sobre las solicitudes dichas de Febre y Ferreyra procedió obedeciendo órdenes de Passement ; que el asunto de Febre y Ferreyra no se había tratado en el consejo y por lo tanto no se pidió á la gerencia el reglamento con ocasión de dicho asunto : que Barbieri no había dicho en el consejo, á lo menos en su presencia, que las expresadas solicitudes no le fueron presentadas por habérselo prohibido Passement : que no podría decir si habría preferido la garantía hipotecaria ofrecida al banco por los demandantes ó la firma de Ortiz, porque ello dependía del estudio de antecedentes.

Presentan por fin los informes del consejo y gerente de esta sucursal de fojas 90 á 103.

Passement produce las siguientes : Declaración de Barbieri, quien en lo pertinente dice foja 70 : que él no aseguró á Febre y Ferreyra que su solicitud de renovación del pagaré con eliminación de la firma de Ortiz sería favorablemente despachada por el consejo : que no dijo á Ferreyra que Passement había intervenido oficiosamente en las solicitudes de él y Febre, sino que iba á consultar con dicho señor como gerente titular para proceder con mejor criterio : que la solicitud ofreciendo garantía hipotecaria la presentó Ferreyra al día siguiente del vencimiento del pagaré, el 6 á la 1 de la tarde, cuando no quedaba ya el tiempo bastante hasta las dos para examinar el título y formar opinión sobre el valor del inmueble ofrecido en garantía y estando resuelto á no admitir la eliminación de la firma de Ortiz.

Aunque el consejo hubiese opinado de diversa manera, no quedaba tampoco el tiempo necesario para llenar el trámite reglamentario de consultar al directorio antes de la hora del protesto : que las solicitudes en cuestion fueron recibidas y guardadas por él en la caja de fierro del banco, y

él tambien el que ordenó é intervino en el protesto del pagaré de Febre y Ferreyra; que era cierto que Ferreyra concurrió el día 5 de marzo por la tarde á informarse del resultado de la solicitud presentada el día 2 porque el consejo no se reunía el 3 ni el 4, y cierto tambien que él le contestó que por indicación de Passement no la había presentado al consejo, quien le dijo que estando como estaba resuelto á no consentir que se eliminase la firma de Ortiz, y siendo un asunto de competencia exclusiva de la gerencia lo prudente era evitar un conflicto con el consejo si es que éste era de dictamen contrario, pero niega que Passement le hubiese ordenado proceder así pues la opinion de dicho señor la emitió contestándole la consulta que él le hizo; que es cierto que el señor Vadillo asesor de la gerencia, prometió á Ferreyra el día 5 que reuniría el consejo el día 6 para considerar la solicitud de renovación y él dijo que aunque se reuniese no la presentaría dicha solicitud, y cierto también que Passement era de opinion que si el pagaré no se renovaba con la firma de Ortiz debía protestarse; pero niega que una y otra cosa se hiciese por orden de Passement, quien se limitó á manifestar su opinion por haberlo consultado. Declara también que él prometió á Ferreyra darle las copias que había pedido de sus solicitudes al banco y que después dijo que no se las daría, adoptando esta última resolución por consejo de Passement, quien al consultarlo al respecto le dijo que teniendo ellas por objeto probable formular una queja al directorio era mejor darlas cuando aquél las pidiese, opinión que la siguió por parecerle correcta. Fortunato Cevallos, tesorero del banco, foja 81, como Barbieri, declaran que los señores Febre y Ferreyra son deudores al banco por fuertes sumas y en varios vencimientos no han hecho amortización, pidiendo la renovación íntegra de sus obligaciones; que á la una, más ó menos, de la tarde del día en que debía protestarse el pagaré presentó Ferreyra su solicitud en que ofrecía una garantía hipotecaria, estando el testigo en el banco; que le oyó á Barbieri que había llevado á casa de Passement la solicitud ofreciendo la garantía hipotecaria.

Don Salvador Vadillo, consejero asesor del gerente interino, á foja... declara que Passement no amenazó con impedir que llegase al consejo la petición de Febre y Ferreyra sobre renovación sin la firma de Ortiz ni amenazó tampoco con el protesto; que le dijo sí, que según la última circular del directorio no era posible consentir que se retirase del pagaré la firma de Ortiz, mayormente cuando los obligados en él no habían cumplido regularmente sus compromisos en el banco, que siendo así terminante la circular era inútil reunir el consejo; que su opinión era que si Febre y Ferreyra eran personas de bastante responsabilidad no era necesario agregar nuevas garantías para suprimir la firma de Ortiz, que es cierto que Ferreyra le pidió el día cinco que citara al consejo para resolver su solicitud y él se lo prometió; pero no lo hizo porque lo creyó inútil después de oir la opinion de Passement que él respeta; que lo que el declarante dijo á Ferreyra fué que creía que la conducta de Passement en este negocio respondía al propósito de obtener que Febre y Ferreyra garantiesen toda su deuda.

Presenta, asimismo, una copia autorizada de la circular del presidente del directorio del banco de fecha 16 de junio de 1884, foja 33, la que entre otras cosas dispone lo siguiente: « La presencia del consejo ó las resolu-

ciones de éste no libertan á los gerentes de responsabilidad personal ó la de sus fiadores existente antes de esta circular ó después de ella. Para dejar más expedita la acción del gerente cuando el consejo acuerda un crédito ó acepta una garantía ó liberte de ella, si á juicio del gerente dicho acto ó actos resueltos por el consejo son indebidos, fraudulentos ó perjudiciales, el gerente tiene el derecho y el deber de suspender su ejecución y cumplimiento, informando al presidente del banco por el primer correo: el informe debe describir, etc. ».

Considerando: 1º Que es de cargo del actor probar los hechos que dan fundamentos á la demanda y no verificándolo debe absolverse al demandado (ley 2ª, título 14, partida 3ª).

2º Que esos hechos en el presente caso son: que Passement, estando separado de la gerencia del banco, con licencia, había intervenido, sin embargo, oficiosamente, en la solicitud de Febre y Ferreyra, de foja... para que se le concediese renovar bajo su sola firma y con el 5 por ciento de amortización el pagaré valor de 25.800 pesos moneda nacional transferido por Jorge Ortiz á favor del banco y la que presentaron posteriormente los mismos ofreciendo garantía hipotecaria en reemplazo de la firma de Ortiz para la renovación del pagaré; consistiendo esa intervención en haber impedido que las solicitudes llegasen al consejo y vocal asesor de la gerencia en tiempo hábil: que esa intromisión fué la causa de que se protestase el pagaré por la gerencia y que el protesto les irrogó perjuicios.

3º Que como se ve de los documentos y declaraciones extensamente estacionadas sólo resulta probado que en las fechas en que se presentaron las solicitudes 2 y 6 de marzo Passement se encontraba separado del gobierno de la sucursal del banco con licencia del directorio; pero no se ha justificado que él impidiese que las solicitudes de renovación y garantía llegasen al consejo invocando para ello su carácter de superior y jefe que no ejercía.

4º Que Barbieri, gerente interino, declara es cierto que pidió consejo á Passement en el asunto y este opinó que no debía consentirse en la renovación del pagaré sin la firma de Ortiz, y si esto se resolvía por la gerencia tampoco debía llevarse la solicitud al consejo de la sucursal para evitar conflictos con éste; y Vadillo dice que él no reunió el consejo á pesar de habérselo prometido á Ferreyra porque en conversación con Passement éste le manifestó que su opinión era que no debía eliminarse la firma de Ortiz y el respetaba la opinion de Passement: pero que para que un consejo apareje responsabilidades civiles al que lo da es necesario que el hecho aconsejado sea ilícito, que él haya causado perjuicios á tercero y que estos sean una consecuencia inmediata de ese hecho (art... Código Civil).

Que si bien es evidente que el acto aconsejado á Barbieri de no presentar al consejo del banco la solicitud de Febre y Ferreyra como debió hacerlo es contrario á los preceptos de la circular del directorio de 16 de junio de 1884, según la cual el único derecho y el deber de la gerencia es suspender la ejecución de lo resuelto por el consejo é informar al directorio por primer correo para que éste decida la disidencia, y por lo tanto, dicho proceder es ilícito, con todo no se ha probado que el protesto, que se considera como generador de los perjuicios, fuese una consecuencia necesaria de la retención de la solicitud, pues faltaría saber si el consejo y el

directorio estarían dispuestos á conceder la renovación sin la garantía de Ortiz, y Vadillo, único que ha opinado al respecto, dice que él respeta la opinión de Passement, lo que implica que su voto no sería favorable.

Tampoco se ha justificado la existencia de los perjuicios causados, los que ni aún se han determinado claramente en la demanda por ser la cosa que forma el objeto principal y único del juicio.

Que en cuanto á la solicitud ofreciendo garantía hipotecaria ella fué presentada al banco recién al día siguiente del vencimiento de la obligación 6 de marzo, según lo confiesa el mismo Ferreyra á la una de la tarde según Barbieri, foja 75, y Cevallos, foja 81 vuelta, cuando manifiestamente no quedaba tiempo ya, hasta las 3, hora en que debía evacuarse el protesto, según la ley, para reunir el consejo y que este estudiase el título y pudiese formar su juicio acerca del valor del inmueble: el deber del gerente era entonces protestar para salvaguardar los derechos del banco y en esto no hay culpa que imputar á Passement, ya sea que la demora en la presentación de la solicitud sea debida á que Barbieri no fué bastante franco para decir á Ferreyra el mismo día 2 que su solicitud primera sería rechazada ó á que Ferreyra se descuidase no volviendo al banco á conocer el resultado hasta el mismo día del vencimiento.

La disposición del reglamento que previene en su artículo 36 que se eviten los protestos de letras siempre que se ofrezcan garantías suficientes á juicio del gerente y consejo, supone términos hábiles, esto es, que esas garantías se ofrezcan dejando el tiempo suficiente para llenar las formalidades del caso.

Por estos fundamentos declaro que los actores no han probado la demanda de daños y perjuicios y en consecuencia declaro absuelto de ella al demandado, con costas. Notifíquese en el original y repóngase el papel con los sellos correspondientes. — *M. de T. Pinto.*

FALLO DE LA SUPREMA CORTE. — Buenos Aires, octubre 5 de 1901. — Vistos y considerando: que aun en la hipótesis de que el demandado hubiera intervenido en los hechos que se expresan en lo demanda, tal circunstancia no le haría responsable de los daños y perjuicios que pretenden los actores porque habría obrado en cumplimiento de una obligación legal (art. 1701, Código Civil).

Por esto y fundamentos concordantes de la sentencia apelada de foja ciento cincuenta y uno se confirma ésta, con costas. Notifíquese con el original, y repuestos los sellos devuélvanse. — ABEL BAZÁN. — NICANOR G. DEL SOLAR. — MAURICIO P. DARACT.

CAUSA CCCLI

El doctor don Daniel Goytia contra la Municipalidad de Salta sobre cobro de pesos

SUMARIO. — El contrato celebrado entre abogado y cliente por el cual el primero se obliga á gestionar á su costa la devolución de terrenos per-

teneciente al segundo y éste se obliga, en remuneración de sus servicios, á abonar al abogado el 50 por ciento del valor de los terrenos que se recuperasen, constituye un verdadero pacto de cuota litis, expresamente prohibido por las leyes, y no puede fundar acción alguna judicial.

CASO. — Lo indica el siguiente

FALLO DEL JUEZ FEDERAL. — Salta, febrero 29 de 1896. — Vistos: los autos seguidos por el doctor don Daniel Goytia contra la municipalidad de esta ciudad por cumplimiento de un contrato, sobre pago de honorarios, resulta: que por resolución de la municipalidad, de 28 de febrero de 1890, el intendente de ésta don Avelino Figueroa y vocales del departamento ejecutivo de la misma, don Manuel Díaz Gómez y José A. Tedín, ante el escribano público don Francisco Romero, el 25 de abril de 1890, celebraron un contrato con el abogado doctor don Daniel Goytia, por el cual este se obligó á gestionar á su cargo y costa la devolución de los terrenos que pertenecieron á la municipalidad y que de cualquier modo estuviesen ocupados por particulares ó por el gobierno, ó que hubiesen sido enajenados por particulares dándose el título de dueños, y la municipalidad á pagar al doctor Goytia la mitad del valor del terreno que hiciera reconocer á favor de ésta, á cuyo efecto, debían venderse los terrenos en el término de treinta días, después de reivindicados, para la consecución del fin propuesto; la municipalidad deberá nombrar al doctor Goytia su representante especial, sin poder revocar esta representación mientras estuviese pendiente alguna cuestión de las iniciadas en virtud del contrato; en caso de que los poseedores de los terrenos se entendiesen directamente con la municipalidad, con motivo de las gestiones del doctor Goytia, debía pagar á éste lo que ambas partes estimasen prudencial, según el estado del juicio, ó lo que resolviesen los arbitradores que debían nombrar en caso de disconformidad. Que después de celebrado este contrato, don Otto Klix se presentó ante este juzgado y dedujo interdicto de retener contra la municipalidad por perturbaciones que dijo le causaba en su legítima posesion del Cerro San Bernardo; que citada la municipalidad, en la persona de su presidente, éste dirigió al doctor Goytia la nota de foja 5 del primer cuerpo de autos, diciéndole: que de conformidad á dicho contrato, le remitía los obrados relativos á la demanda interpuesta por don Otto Klix, cuestionando la propiedad del cerro; que cumpliendo el mismo contrato, el doctor Goytia interpuso demanda y siguió ante este juzgado, un juicio contra don Federico Stuar, pretendiendo la reivindicación de dos manzanas de terreno que decía pertenecían á la municipalidad y que aquel las poseía sin título; que estando llamados autos en este juicio, la municipalidad, sin intervención del doctor Goytia transó la cuestión con el señor Stuar, quien cedió una de las manzanas de terreno á la municipalidad.

Invocando estos antecedentes, don Jesús Plazaola por el doctor Goytia, demanda á la municipalidad por la mitad del valor del cerro, que en definitiva pide se mande vender, en cumplimiento del citado contrato, y don Alfredo Goytia, en representación del mismo doctor Goytia, la demandó después por la mitad de la manzana de terreno, obtenida en transacción á mérito del juicio que su representado siguió contra el señor Stuar, y en

caso de negarse á ello pide se condene á la municipalidad á todos los daños y perjuicios que dice ha causado al doctor Goytia, con más las costas del juicio. En otrosí pidió se oficiase al gerente de la sucursal del Banco Nacional, en liquidación, comunicándole esta demanda para que suspendiese la aceptación de pago que con dicho cerro le había propuesto la municipalidad, lo que se ordenó á foja 13 vuelta, del primer cuerpo, bajo su responsabilidad.

Don Elías Gallardo por la municipalidad, contesta, en cuanto á la primera demanda, que el juicio sostenido con el señor Klix no está comprendido en el contrato en que se funda el demandante, porque él se refiere únicamente á los casos de reivindicación de terrenos poseídos por particulares ó por el gobierno, cuya devolución á la municipalidad obtuviera el doctor Goytia, y de ninguna manera á juicios que se le promoviesen á ésta sobre terrenos de que estuviese en posesión; tal fué el caso de Klix, en el cual las sentencias del juzgado y de la Suprema Corte rechazaron el interdicto de retener, con costas, declarando que el actor no había probado la posesión ni la perturbación alegadas; que, por consiguiente, el demandante no podía sostener que por el mencionado juicio la municipalidad hubiese reivindicado el cerro, ni que el contrato fuese aplicable á éste caso, y sólo tendría derecho á pedir la regulación de sus honorarios si estos no le estuviesen ya pagados por Klix, incluso las demás costas, en cumplimiento de aquellas sentencias; por lo cual pide no se haga lugar á la demanda, condenando al actor en las costas y al pago de los perjuicios que ha causado á la municipalidad interrumpiendo la transacción que estaba en vías de celebrarse con el Banco Nacional, en liquidación, según el efecto que hubiese producido la nota que se le dirigió.

Tanto á esta demanda como á la segunda, en que se pretende la mitad de la manzana de terreno cedida en transacción por el señor Stuar, opone la nulidad del contrato, por constituir, dice, un pacto de *cuota litis*, prohibido por las leyes generales, el artículo 30 de la ley de procedimientos de la provincia, aplicable al caso, por no estar en oposición con la ley nacional y declarado nula por la Suprema Corte en el fallo de la serie 2ª, tomo 9º, página 85.

Encontrándose que en uno y otro de los expedientes referidos la acción era idéntica, entre las mismas partes y fundada en las mismas razones de hecho y de derecho, se mandó su acumulación y citar á las partes para una sola sentencia.

Y considerando: que el contrato relacionado es un verdadero *pacto de cuota litis*, pues en él se estipuló que en caso de triunfo en los pleitos, el doctor Goytia tomaría para sí la mitad de los terrenos que, por sus gestiones se devolvieran á la municipalidad y, por otra parte, se obligó á pagar las costas á sola sus expensas.

Que este pacto es contrario á la moral que debe regir todas las estipulaciones entre abogados y clientes, porque los primeros, abusando de la ignorancia de los segundos, se enriquecerían á muy poca costa, con parte de los bienes susceptibles de algún litigio, y por tanto, lo es también al espíritu de las leyes, que nunca consideraron al abogado como á un interesado directa ó materialmente en el objeto del pleito, sino como á un auxiliar necesario en la administración judicial, que está obligado á poner su pro-

fesión al servicio de la justicia, por solo una remuneración proporcional á su competencia y al mérito de la defensa, pero de ninguna manera para despojar al cliente de parte del bien litigado.

Que por esta razón, en los tribunales federales se han mantenido vigentes la ley 14, título 6, partida 3ª, y la 22, título 22, libro 6º, Novena Recopilación; la primera de las cuales prohibe tal pacto, bajo pena de nulidad y de privación perpetua del oficio, y la segunda estipular con el cliente cierta cantidad ú otra cosa por razón de la victoria ó un partido para seguir y fenecer los juicios á costa del abogado; si bien no se aplican las multas y demás penas que estas leyes imponen, como puede verse en el fallo de la Suprema Corte citado por el representante de la Municipalidad.

Por estas razones, fallo: que debo declarar, como en efecto declaro nulo el contrato en que el demandante funda su acción, condenándole en costas y al pago del perjuicio que se justifique haber sufrido la municipalidad por causa de lo ordenado en la última parte del auto de foja 13 vuelta del primer cuerpo; dejándose á salvo el derecho del doctor Daniel Goytia para demandar en la forma correspondiente los honorarios que se le debiesen, sino estuviesen ya pagados los correspondientes al juicio seguido con don Otto Klix. Repóngase y notifíquese original. — *David Zambrano.*

FALLO DE LA SUPREMA CORTE. — Buenos Aires, octubre 5 de 1901. — Vistos y considerando, en cuanto al recurso de nulidad: que es expreso en derecho que este recurso tiene lugar contra las sentencias pronunciadas con violación de la forma y solemnidad que prescriben las leyes y en virtud de un procedimiento en el que se haya incurrido en algún defecto que anulen las actuaciones.

Que en el caso *sub-judice* no resulta justificado ninguno de estos extremos, siendo de notarse, además, que por la resolución de foja sesenta y tres, al ordenarse la acumulación que en él se exprese se hizo el llamamiento de autos para sentencia sin que aparezca que se hubiera reclamado de esta resolución.

Por esto y de conformidad con las consideraciones que fundan el auto de foja setenta y tres vuelta, se declara improcedente este recurso.

Y considerando en cuanto al fondo: que por el contrato celebrado por la municipalidad de Salta y el doctor Daniel Goytia, en veinticinco de abril de 1890, á que se refiere el testimonio de foja catorce, el doctor Goytia se obligó á gestionar á su costo la devolución de los terrenos que pertenecieron á la municipalidad y que estuviesen de cualquier modo ocupados por particulares ó por el gobierno, ó bi[illegible]ue hubiesen sido enajenados por particulares á título de dueños.

Que como remuneración de estos servicios fué expresamente pactado, que la municipalidad abonaría al doctor Goytia el cincuenta por ciento del valor de los terrenos que hiciera reconocer como de su propiedad, lo que constituye un verdadero pacto de *cuota litis* celebrado entre el abogado y su cliente, expresamente prohibido por las leyes catorce, título sexto, partida tercera, y octava, títulos primero y sexto, libro segundo, Recopilación.

Que basándose en este contrato, las acciones deducidas por el doctor Goy-

tia en sus escritos de foja ocho y foja cuarenta y ocho y siendo de ningún valor ni efecto legal como prohibido expresamente por las leyes, como queda dicho, ha debido así declararse.

Por esto y fundamentos concordantes de la sentencia apelada de foja sesenta y cuatro se confirma ésta, con costas. Notifíquese con el original y repuesto los sellos devuélvanse. — BENJAMÍN PAZ. — ABEL BAZÁN. — NICANOR G. DEL SOLAR. — MAURICIO P. DARACT.

CAUSA CCCLII

El doctor don Pedro Berri, en los autos seguidos ante los tribunales de la provincia de Buenos Aires, por Molla, Catalán y otros; sobre mensura, por excepción de incompetencia y apelación denegada.

SUMARIO. — 1º Las resoluciones de los tribunales locales, negando el fuero federal invocado en la causa, son apelables para ante la Suprema Corte.

2º Debe declararse improcedente la excepción de incompetencia de los tribunales locales, si el que la opone invocando el fuero federal, no se ha hecho y no es todavía parte en los autos en que la opuso.

CASO. — Lo indica la siguiente

VISTA DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL. — Buenos Aires, octubre 5 de 1901. — *Suprema Corte:* El doctor Pedro Berri fué citado de evicción según el auto de foja 71 vuelta, en la gestión seguida por los señores Catalán y otros, sobre mensura.

No habiendo comparecido, y versando los procedimientos posteriores sobre puntos ajenos á aquella citación sin intervención del citado, se mandó notificar el auto de citación por el exhorto de foja 112.

Diligenciado aquél, el doctor Berri ocurre ante el juzgado de La Plata á foja 118, explicando las razones por las que no se presentó antes y salvando todas *sus acciones y excepciones* para deducirlas en oportunidad.

Las diligencias posteriores se refieren á meros procedimientos de trámite, sobre entrega de copias, sin pronunciarse sobre ningún punto fundamental. Es recién á foja 148 que el doctor Berri se presenta en forma, en virtud de la citación de evicción, y sin contestar el traslado, opone como artículo de previo y especial pronunciamiento, la incompetencia de la jurisdicción originaria.

Tramitada la excepción y recibida á prueba á foja 133 vuelta, dió origen al auto de foja 198 que la excelentísima Cámara de apelaciones de la capital de la provincia de Buenos Aires, confirma á foja 220, en cuanto no hace lugar á la declinatoria.

Como esa declinatoria resulta de la diversa vecindad y nacionalidad de las partes, se ampara en la prescripción del artículo 2º, inciso 2º de la ley sobre competencia nacional de 1863, que prescribe que las causas civiles en que sean partes un vecino de la provincia en que se suscite el pleito y un

vecino de otra, ó en que sea parte un ciudadano argentino y un extranjero corresponden al fuero federal.

Si la sentencia apelada de foja 220, desconoce el privilegio que el recurrente invoca amparado por el artículo 2º de la ley antes citada ese desconocimiento autoriza el recurso para ante V. E., que determina en su inciso 3º el artículo 14 de la ley sobre jurisdicción nacional. Porque según sus propios términos, la inteligencia de una ley del congreso ha sida invocad y cuestionada y la decisión es contraria á la validez del derecho y exención fundados en ella.

La excepción de jurisdicción tiene fuerza definitiva. Sin declararla no podría seguirse el juicio, por cuanto la primera condición requerida al efecto es la intervención de juez competente para conocer y resolver. Por ello la resolución final sobre competencia de los tribunales federales corresponde á la Suprema Corte, según lo declarado por V. E. entre otras causas, en la que se registra en la página 339 del tomo 59 de sus fallos. Procedería, en consecuencia, declarar mal denegado por el auto de foja 230 vuelta, el recurso instaurado para ante V. E. y disponer, en consecuencia, la tramitación que corresponda á la apertura de la instancia. — *Sabiniano Kier.*

Fallo de la Suprema Corte. — Buenos Aires, octubre 5 de 1901. — Vistos en el acuerdo y considerando: que según resulta de las constancias de autos el recurrente ha puesto en cuestión la jurisdicción federal invocando las leyes que la acuerdan, habiendo el Tribunal Superior de la provincia pronunciado decisión en contra del privilegio que en dichas leyes se funda, en cuya virtud el caso se encuentra comprendido en el inciso tercero del artículo catorce de la ley de catorce de septiembre de mil ochocientos sesenta y tres, siendo, en consecuencia, procedente el recurso que él acuerda, ya que la resolución contra la cual se interpone es definitiva á los efectos de la jurisdicción.

Por esto, de acuerdo con lo expuesto y pedido por el señor procurador general y la jurisprudencia establecida por esta Suprema Corte, se declara mal denegado el recurso y se lo concede en relación.

Y considerando en cuanto á la apelación: que según lo establece el artículo dos de la ley de dieciseis de octubre de mil ochocientos sesenta y dos, la jurisdicción federal sólo se ejerce en los casos contenciosos en que es requerida á instancia de parte.

Que hasta el presente no hay caso contencioso entre los citantes de evicción y el que ha invocado la jurisdicción federal, ni entre este y los que han protestado la mensura, pues el recurrente no sólo no ha salido á la defensa de los derechos del citante, haciéndose parte en la oposición promovida por los que protestaron la mensura sino que, por el contrario, se reserva poner en tela de juicio la citación de evicción (foja ciento cuarenta y ocho) declarando que no entiende se le considere directa ó indirectamente conforme con dicha citación, pues no ha llegado el caso de emitir su oposición al respecto, protestando de cualquier interpretación ó inteligencia que pueda darse á sus escritos en el sentido de que se repute procedente dicha citación, reservándose cuando llegue la oportunidad oponerse á ella (foja ciento ochenta y dos).

Que hasta tanto el recurrente no intervenga defendiendo á los citantes, es decir, hasta tanto no asuma el rol de parte litigante en la contensión, no puede invocar un fuero que sólo es acordado á requisición de parte en los casos contenciosos en que se intervenga como tal.

Por esto, se declara que en el estado actual de la causa es improcedente la excepción de incompetencia deducida por don Pedro Berri. Notifíquese original y repuesto los sellos devuélvase. — BENJAMÍN PAZ. — ABEL BAZÁN. — NICANOR G. DEL SOLAR. — MAURICIO P. DARACT.

CAUSA CCCLIII

El Banco Nacional, en liquidación, contra don Napoleón Furlani por cobro de pesos ; sobre prescripción

SUMARIO. — La interrupción de la prescripción producida por la demanda ejecutiva no pierde sus efectos por haber el actor dejado la vía ejecutiva é interpuesto demanda ordinaria.

CASO. — Lo indica el siguiente

FALLO DEL JUEZ FEDERAL.— Santiago, octubre 8 de 1897. — Vistos : los del juicio ordinario seguido por el Banco Nacional, en liquidación, contra don Napoleón Furlani, sobre cobro de la cantidad de 10.000 pesos moneda nacional de curso legal, con más sus intereses y costas.

En 6 de septiembre de 1894 se presenta el banco con el pagaré de foja una y para preparar la vía ejecutiva, pide que se cite al deudor á fin de que se reconozca su firma, haciéndose esta citacion por edictos á causa de ignorarse su domicilio.

En 26 de diciembre de 1896 (f. 12), ocurre nuevamente el banco, y fundado en la escritura pública de foja 10, solicita embargo preventivo en los bienes del deudor y el cual se ha hecho efectivo en el bien inmueble hipotecado.

Posteriormente, en 6 de abril del corriente año, el actor desiste de las diligencias que tenía practicadas para preparar la vía ejecutiva y entabla demanda ordinaria contra el deudor, por cobro de la suma que indica el pagaré de foja una, ya citado, con más sus intereses y costas.

Habiéndose nombrado defensor al demandado, previos los trámites legales, y evacuando aquél el traslado de la demanda, pide que ésta sea rechazada, con costas, por cuanto y á comprobarse la firma de Furlani, la deuda estaría prescripta en virtud de lo dispuesto por el inciso 2º del artículo 846 del Código de Comercio, sin que basten á interrumpir esa prescripción las leyes 2781, 2841 y 3037.

Que con esa petición se ha mostrado conforme el ministerio de menores en su vista de foja 34.

Teniendo en cuenta el mérito de la prueba producida, especialmente la de oficio de foja 60 y lo alegado por las partes en sus respectivos escritos de fojas 44 y 52.

Y considerando: Que se encuentra probado por medio del examen caligráfico de foja 60 la legitimidad de la firma del demandado, que aparece en el documento privado de foja 1.

Que la misma deuda aparece reconocida por separado en el documento público de foja 10.

Que de consiguiente, y en mérito de lo preceptuado por el artículo 740 del Código de Comercio, el documento de la referencia que contiene obligación de pagar cantidad cierta á plazo fijo y á persona determinada y que está concebido á la orden, debe ser considerada como letra de cambio, siéndole, por lo tanto, aplicables todas las disposiciones referentes á ésta, artículo 741 de igual código.

Que el reconocimiento á que alude el 2º considerando de esta sentencia no implica una novación de la primitiva obligación porque faltan en absoluto todos los requisitos para que ella se opere, y ésto así la prescripción que por derecho le corresponde, es la consignada en el inciso 2º del artículo 848 del mismo código y en la que se apoya el defensor del demandado, ó sea la de tres años á contar desde la fecha de su vencimiento.

Que la prescripción alegada si bien no interrumpida fué suspéndida por 90 días, en razón de la ley 2781, promulgada en 20 de julio de 1891, venciendo el término de la letra reconocida el 14 de noviembre del año de la ley citada.

Que, con posterioridad á esta ley se ha sancionado la 2841, de 16 de octubre de 1891, la que por el artículo 42 que modificó de raíz las relaciones entre el banco y sus deudores en el sentido de que ese establecimiento si bien podía exigir de sus deudores el afianzamiento de sus créditos, no podía, empero, compelerlos á sus pagos con amortizaciones mayores que las que allí se determinan, quedando ampliado el plazo á 6 años *derogándose entre tanto, las disposiciones que se opusieron á esa ley* (art. 51).

La misma ha sufrido una nueva modificación por la ley 3037, de 18 de noviembre de 1893, por la que (art. 11) sólo se podía cobrar á los deudores del banco el 3 por ciento de interés anual en dinero efectivo y el 7 por ciento de amortización anual en dinero ó en títulos de depósito ó en cheques de la tesorería nacional á la par, los intereses y amortizaciones serán pagados trimestralmente, con lo que el plazo del vencimiento se extiende á 15 años.

Que no es racional suponer que prohibiéndosele al banco el cobro de sus créditos por sumas mayores que las fijadas en las leyes que se han recordado puedan los deudores prevalerse de esa circunstancia para ampararse en una prescripción que sería necesariamente arbitraria por contraria á todo espíritu de equidad, y que destruye el principio de los juicios por el cual se establece que los litigantes sean juzgados bajo un pie de perfecta igualdad.

Que á propósito del precedente considerando el juzgado por encontrar exactos hace suyos ó reproduce los siguientes conceptos vertidos por el defensor de Claudio Arredondo en el juicio que contra éste siguió el Banco Nacional por cobro de una letra: «la citada ley (dice, refiriéndose á la 2841 aplicable por analogía á la 3037) establece una legislación especial que viene á regir las relaciones del Banco Nacional con sus acreedores y deudores respectivamente, *derogando todas las disposiciones de derecho común*

ó procesal que se opongan á ella. Esta disposición (refiriéndose al artículo 12) de carácter imperativo obliga al banco á suspender la ejecución íntegra de sus documentos de cartera y hacer su cobro por partes, *acordando siempre al deudor la espera de los seis años* (15 por la ley ultima) *para la chancelación en pagos parciales.*

Los propósitos de esta ley no escapan á nadie: resuelta la liquidacion del Banco Nacional que tiene comprometido en la cartera el crédito y riqueza de toda la nación, se trata de evitar el desastre que traeria al comercio y á las industrias una rápida liquidación en circunstancias tan precarias como las que atravesaban. Desde luego no puede eludirse por el banco el cumplimiento de una ley de fines tan plausibles.

Que esa opinión es del todo concordante con los fallos de la Suprema Corte federal que se registran en la serie 4ª, tomo 1º, página 221; tomo 5º, página 159, y tomo 11º, página 56.

Que el carácter de leyes de orden público que tienen las leyes precitadas y contra las cuales nadie puede tener derechos irrevocables (art. 5 del Código Civil) fluye del considerando 10º del fallo de la Corte, contenido en la serie 2ª, tomo 1º, página 137, y está encarnado además en el fallo confirmado por sus fundamentos de la serie 4ª, tomo 5º, página 159 ya citado.

Que al tenor de lo dispuesto en el artículo 3987 del Código Civil, aplicable al caso *sub-judice* por el artículo 844 del de Comercio; la interrupción que de la presripción pudo haber habido con la introducción del pedido de foja 2 de 6 de septiembre de 1894, se tiene como no sucedida por haber desistido de ella el demandante.

Que la solicitud de foja 12, de 26 de diciembre de 1896, sobre embargo preventivo no interrumpe tampoco la presripción, desde que se trata de una medida preparatoria ó preventiva y no de un juicio ó demanda verdadera, personal y directa contra el deudor. (Véanse los Fallos de la Suprema Corte, serie 2ª, t. 10, pág. 354; t. 14, pág. 657; t. 21, pág. 718; serie 3ª, t. 5º, pág. 274, y t. 7º, página 301.)

Que el banco tiene confesado que después de promulgada la ley 3037 el demandado no ocurrió á acogerse á ella y es preciso, entonces, convenir en que éste empezó á presribir desde la fecha de aquella, ó sea desde el 18 de noviembre de 1893.

Que desde esta fecha hasta el día de la demanda de foja 18 (6 de abril de 1897) y si se quiere hasta el día del embargo preventivo (26 de diciembre de 1896) han trancurrido más de los tres años requeridos por la ley, por lo que debe concluirse en que la presripción se ha operado.

Que no alcanza á destruir lo anterior la argumentación del banco referente á que la hipoteca registrada conserva los derechos del acreedor sobre los bienes hipotecados por el término de diez años, si se tiene en cuenta que el artículo 3151 del Código Civil sólo quiere establecer el *máximum* de la duración de toda hipoteca. (Véanse las notas del codificador.)

Que es un principio general de derecho consagrado por el artículo 525 de aquel código, que la extinción de la obligación principal envuelve la extinción de la obligación accesoria, cuyo carácter reviste la hipotecaria contraída por el demandado.

Que, por otra parte, y en presencia de lo que preceptúa el artículo 3187 de igual código, la caducidad de la hipoteca se impone por la extinción to-

tal de la obligación principal sucedida por alguno de los modos designados para la extinción de las obligaciones, cual es la prescripción (art. 3947 y 3949).

Por estos fundamentos, fallo: declarando prescripta la acción del banco contra el demandado, sin costas, por no ser temeraria la demanda y haberse alegado la prescripción. Notifíquese con el original y reponga el demandado los sellos que le correspondan. — *Saturnino Salvá.*

Fallo de la Suprema Corte. — Buenos Aires, octubre 5 de 1901. — Vistos y considerando: Que como lo establece, la sentencia apelada y lo ha resuelto esta Suprema Corte en diversos casos, el término para la prescripción de la obligación á que se refiere el documento de foja una no ha podido correr durante la vigencia de la ley número dos mil ochocientos cuarenta y uno, porque con arreglo á ella el establecimiento no puede ejercer acción para el cobro del crédito y la suspensión del ejercicio de la acción ha debido traer necesariamente la de la prescripción.

Que el banco, según resulta del escrito de foja dos, presentado con fecha seis de septiembre de mil ochocientos noventa y cuatro, ocurrió al juzgado acompañando el pagaré de foja una, solicitando que el subscriptor de él sea citado para reconocer la firma que aparece en el mismo, á fin « de proceder á su cobro ejecutivo y para preparar esta vía ».

Que con fecha veintiseis de diciembre de mil ochocientos noventa y seis, el mismo banco solicitó el embargo preventivo de la propiedad, en garantía de la deuda de foja una, presentando el instrumento público de foja diez.

Que el escrito de foja dos inició juicio para el pago del crédito cuando éste no estaba prescripto, quedando, en su virtud, interrumpida la prescripción, con arreglo á lo dispuesto en el artículo tres mil novecientos ochenta y seis del Código Civil.

Que con fecha seis de abril de mil ochocientos noventa y siete, el banco por el escrito de fója dieciocho deduce demanda ordinaria para el cobro del documento de foja una, manifestando que ocurre á esa vía por haber resuelto el juzgado en casos análogos que no hay lugar al reconocimiento de la letra ni al auto de solvendo desde que el demandado no ha sido citado personalmente.

Que el inferior tomando esta demanda ordinaria como un desistimiento de la vía ejecutiva, establece que ella dejó sin efecto ó como no sucedida la interrupción de la prescripción causada por la demanda de foja dos invocando á ese fin el artículo tres mil novecientos ochenta y siete, Código Civil.

Que todas las gestiones recordadas promovidas en la misma causa y tramitadas las unas en pos de la otra no pueden sino considerarse por su naturaleza como partes integrantes de un todo y eso aún en lo que se refiere á la acción ordinaria de que se ha hecho mención, porque el juicio ordinario cuando viene á consecuencia del ejecutivo se reputa como una emergencia de éste, ya sea que lo promueva el deudor por haberse mandado llevar adelante la ejecución ó ya que lo inicie el acreedor en el caso contrario.

Que si así no fuese, es decir si debiera admitirse que la sentencia ó auto que manda no se lleve adelante la ejecución puede producir el efecto de

haberse por no interrumpida la prescripción, en virtud de la demanda ejecutiva resultaría que á menudo la prescripción se habría operado durante el juicio.

Que tal conclusión, contraria á los principios que reglan el procedimiento y aun á la doctrina del artículo tres mil novecientos ochenta del Código Civil, demuestra que la sentencia en el juicio ejecutivo no importa la absolución á que se refiere el artículo tres mil novecientos ochenta y siete del expresado código ni el cambio de la vía ejecutiva por la ordinaria el desestimiento de que el mismo artículo hace mención.

Que el crédito demandado en esta causa se halla debidamente acreditado por el instrumento público de foja diez.

Por estos fundamentos: se revoca la sentencia recurrida de foja sesenta y cuatro, y no haciéndose lugar á la prescripción opuesta se condena al demandado al pago dentro del término de diez días de la cantidad reclamada con sus intereses á estilo de los que cobra el Banco de la Nación Argentina en sus descuentos desde la notificación de la demanda. — Notifíquese con el original y repuestos los sellos devuélvanse. — BENJAMÍN PAZ. — ABEL BAZAN. — OCTAVIO BUNGE.

CAUSA CCCLIV

Genaro E. González; sobre exención del servicio militar

SUMARIO. — La exencion del servicio militar no corresponde al hijo cuya madre sea de estado casada.

RESOLUCIÓN DE LA JUNTA DE EXCEPCIONES. — Paraná, julio 25 de 1901. — No habiéndose justificado los extremos del artículo 26 de la ley nacional número 3318, y resultando de autos que el esposo de la madre del recurrente no ha fallecido sino que ha hecho abandono de su familia desde hace algunos años, lo que importa decir que no se trata de un hijo que atiende á la subsistencia de una madre viuda, se resuelve:

No ha lugar á la excepción solicitada. Repóngase, etc. — *Alfredo M. Casariega.* — *Rodolfo L. González.* — *J. Perez Redondo.* — *Itali.*

FALLO DEL JUEZ FEDERAL. — Paraná, septiembre 10 de 1901. — Vistos: El recurso traído de la resolución de la junta de reclamaciones.

Y considerando: que el artículo 26 de la ley 3318, exceptúa del servicio militar al hijo único de madre viuda ó á aquel de los hijos que atienda á la subsistencia de ésta, es decir, de la madre viuda.

Que en ambos casos, la ley exige que la madre se encuentre en estado de viudedad.

Que siendo así claro el texto de la ley, no cabe interpretación alguna según la cual se haga partícipe de sus beneficios al que no es hijo de madre viuda, y mucho menos cuando, como en este caso, doña Damiana Ramírez de González que se dice abandonada por su consorte ha podido y puede ejercitar el derecho que le acuerda el artículo 184 del Código Civil para

obligar á su esposo á suministrarle los recursos necesarios á su subsistencia.

Por estas consideraciones, se confirma la resolución de la junta, de foja 6, del expediente agregado, con costas.

Notifíquese en el original, devuélvanse los antecedentes remitidos por la Junta de Reclamaciones, dejándose constancia. Hágase saber y repóngase el papel con los sellos correspondientes. — *M. de T. Pinto.*

Vista del señor Procurador General. — Buenos Aires, septiembre 30 de 1901. — *Suprema Corte :* El recurrente que no es hijo de madre viuda, según resulta demostrado y reconocido en autos, está fuera de la excepción del artículo 26 de la ley 3318, que dadas las condiciones de privilegio que la informan no puede interpretarse extensivamente sino aplicarse con sujeción á sus términos explícitos. En su mérito, procede la confirmación, por sus fundamentos, que solicito de V. E., de la sentencia de foja 13. — *Sabiniano Kier.*

Fallo de la Suprema Corte. — Buenos Aires, octubre 8 de 1901. — Vistos : De acuerdo con lo expuesto y pedido por el señor procurador general, por sus fundamentos, y con arreglo á la jurisprudencia de esta Suprema Corte en casos análogos, se confirma, con costas, la sentencia apelada de foja 13. Notifíquese con el original y devuélvanse, debiendo reponerse sellos ante el inferior. — Benjamín Paz. — Abel Bazán. — Octavio Bunge. — Nicanor G. del Solar. — Mauricio P. Daract.

CAUSA CCCLV

E. Euthoren contra Ludwig Fafte, por daños y perjuicios; sobre prórroga de término y apelación

Sumario. — No es apelable el auto que deniega la prorrogación del término para alegar.

Fallo del Juez Federal. — Buenos Aires, agosto 18 de 1899. — Autos y vistos : Considerando : Que el término para alegar es improrrogable, y que siéndolo puede suspenderse ó prorrogarse de común acuerdo entre las partes; que así lo tiene establecido el tribunal en diversos casos y consagrado la Suprema Corte en numerosos fallos que se registran en su colección.

Por esto y de acuerdo con lo pedido por esta parte, no ha lugar á la suspensión solicitada y corran los autos según su estado. — *P. Olaechea y Alcorta.*

Fallo de la Suprema Corte. — Buenos Aires, octubre 8 de 1901. — Vistos : no trayendo gravamen irreparable para la definitiva, el auto apelado de foja ciento dos, se declara mal concedido el recurso. Notifíquese original y repuestos los sellos, devuélvanse. — Benjamín Paz. — Abel Bazán. — Nicanor G. del Solar. — Mauricio P. Daract.

CAUSA CCCLVI

Criminal, por extradición de José Sánchez Labrador, pedida por el gobierno de Portugal; sobre cosa juzgada

SUMARIO. — El auto que no hace lugar á la extradición por insuficiencia de los recaudos acompañados, no constituye cosa juzgada, y no impide que, presentándose nuevos documentos en conformidad con los exigidos por la ley, vuelva á tramitarse el juicio.

CASO. — Lo explica la siguiente

VISTA DEL PROCURADOR FISCAL. — Buenos Aires, julio de 1901. — *Señor juez :* No debe V. S. hacer lugar á la pretensión del precedente escrito, manteniendo por lo contrario lo ordenado por V. S. en la providencia de foja 111 vuelta, es decir el vigor de la orden de detención contra el reclamado Labrador que se dicta en la mencionada providencia.

No me será necesario entrar en mayores consideraciones para fundar lo que dejo pedido en esta vista y en la que di á foja 111. Bastará para ello, recordar la verdadera doctr a respecto del punto y denunciar los errores notables en que incurre el defensor de Labrador, en su empeño de demostrar la improcedencia de la legítima orden de detención de que se trata.

No habiendo tratado con Portugal, la extradición de Labrador tiene que hacerse llenando las exigencias del Código de Procedimientos penal. En tal concepto tomó V. S. y tomó este ministerio este asunto, cuando en un principio se dió la libertad al requerido y cuando después se negó la extradición por no haberse presentado los recaudos necesarios para tal objeto. Sírvase V. S. tener presente respecto de uno y otro caso lo expresado á foja 29 vuelta y foja 32 vuelta, foja 59 vuelta y foja 71.

Y á propósito de la última providencia de las citadas (la de foja 71), debo manifestar á V. S. que las observaciones presentadas por el señor ministro de Portugal, en su nota de foja 74 á la providencia de V. S. ya mencionada han sido victoriosamente contestadas por el señor procurador general de la nación con sólo hacer presente que desde 1888 está derogada la disposición de la ley de 1885 en que se apoya el expresado ministro para comentar como comenta la expresada resolución del juzgado.

Sírvase V. S. tener presente la vista de tan alto funcionario (foja 82) como respuesta al comentario á que he aludido.

Volviendo ahora á las pretensiones de la defensa, debo manifestar á V. S. que su rechazo se impone con solo tener presente :

1° Que según consta de los documentos que corren de foja 86 adelante, se han acompañado, como ya lo expresé á foja 111, los documentos exigidos por la ley para que la extradición sea viable, tanto más cuanto que vienen en la forma que á esos documentos corresponde.

2° Que ante tales circunstancias la extradición solicitada de acuerdo con el artículo 646 del Código de Procedimientos penal, es decir, según el principio de la reciprocidad, es procedente y debe, en consecuencia, producir los

efectos que tal acto es y debe ser capaz de producir, ó sea causar la aplicación inmediata de lo establecido en el artículo 653 del citado código.

3° Que no es de tenerse en cuenta la argumentación que por la defensa se levanta recordando que hay una sentencia definitiva que ordenó la libertad del reclamado y que negó la extradición solicitada : esa sentencia, en primer lugar nunca pudo ser definitiva en el sentido en que lo establece el defensor porque el juez no juzga ni termina el juicio de extradición ni hace cosa juzgada por cuanto siempre subsiste el derecho de una nación amiga de insistir sobre un pedido de extradición. Y más aún en el caso *sub-judice* en que la extradición se negó por falta de documentos : tal negativa sólo puede tener el efecto que lógicamente le corresponde, es decir, poner á la nación requirente en el caso de satisfacer tales exigencias acompañando los documentos que omitió y dándoles la forma que es de rigor ; lo que tiene hecho el gobierno de Portugal según las constancias que ya he mencionado.

4° Que toda la argumentación que se basa sobre la aplicación del artículo 9 del Código de Procedimiento penal es extemporánea y V. S. no debe tomarla en cuenta. Sabe bien V. S. que la Suprema Corte ha establecido claramente la doctrina de que el procedimiento judicial para una extradición no constituye en rigor un juicio contra el reclamado y la decisión del tribunal no importa sentencia, ni causa estado, mayormente (como en el caso *sub-judice*) cuando se ha negado la extradición por defecto ó insuficiencia de los documentos presentados (tomo 12, página 144).

Basta la enunciación de esa doctrina para que V. S. ponga de lado toda la argumentación, levantada erróneamente por la defensa, haciendo valer ó queriendo que valga la cosa juzgada, la sentencia definitiva y el juici único sobre el mismo motivo : no habiendo juicio no hay sentencia, ni menos se causa estado.

5° Tampoco creo atendible las otras consideraciones que se refieren á las garantías de nuestra carta constitucional para todos aquellos que quieran habitar nuestro territorio.

Ridícula sería, señor juez, esa garantía constitucional que es una de las más hermosas que contiene nuestra Constitución si ella habiera de servir, como se pretende, para oponerse al cumplimiento de un pedido de extradición que son actos á que nos obliga nuestra incorporación al movimiento y relación de las naciones civilizadas del mundo.

Los derechos, privilegios y garantías que la Constitución establece, sanciona y declara para todos los extranjeros que pisan nuestro territorio es para aquellos que vienen á trabajar, á ser útiles y á desenvolver sus actividades en cualquier forma; pero nunca son ni pueden ser el amparo, ni el resguardo de aquellos que vienen á nuestras playas huyendo de la justicia de una nación amiga cuyas leyes violaron y donde se hicieron delincuentes.

Creo, señor juez, que lo dicho basta y sobra para que V. S. mantenga la orden de detención dictada, dando á este legitímo pedido de extradición el trámite que por ley le corresponde. — *J. Botet.*

Fallo del Juez Federal. —Buenos Aires, agosto 13 de 1901. — Y vistos : y considerando : Que los procedimientos judiciales en las cau-

sas de extradición no constituyen juicio contra el reo al extremo de impedir que se reabra la instancia con la presentación de nuevos documentos ó probanzas que se presenten, mucho más cuando la denegatoria se hubiese fundado en la insuficiencia de los recaudos. (Fallos de la Suprema Corte, t. 42, pág. 409).

Que si se admitiera la pretensión del recurrente, él mismo carecería de personería para formular la petición de que se trata, pues no ha justificado haber recibido del requerido poder en forma para oponerse al nuevo pedido de extradición.

Por ésto, y conclusiones de la precedente vista del señor procurador fiscal, que el juzgado encuentra ajustadas á derecho, no se hace lugar á lo solicitado por el doctor Villafañe en su escrito de foja 113. Repóngase el papel. Provee el subscripto por autorización superior. — *Agustín Urdinarrain.*

Vista del señor Procurador General. — Buenos Aires, septiembre 24 de 1901. — *Suprema Corte :* Las consideraciones de la vista fiscal de foja 121 determinan con claridad la procedencia del auto recurrido de foja 126, por lo que me limito á pedir á V. E. se sirva confirmarlo, por sus fundamentos. — *Sabiniano Kier.*

Fallo de la Suprema Corte. — Buenos Aires, octubre 8 de 1901. — Vistos : De acuerdo con lo expuesto y pedido por el señor procurador general, y por sus fundamentos, se confirma, con costas, el auto recurrido de foja ciento veinte y seis.

Notifíquese con el original y devuélvanse, reponiéndose el papel. — Benjamín Paz. — Abel Bazán. — Octavio Bunge. — Nicanor G. del Solar. — Mauricio P. Daract.

CAUSA CCCLVII

Criminal, contra Néstor Anguita, sobre arresto provisorio pedido por el gobierno de Chile

Sumario. — Si el arresto provisorio pedido por un gobierno extranjero se ha decretado en base de autos en que no aparece la persona contra quien se ha pedido, ni se registra auto de prisión contra ella, y si, además, no se ha presentado el pedido de extradición dentro del término que la ley marca, después del decreto de detención, debe éste ser dejado sin efecto.

Caso. — Lo indica el siguiente

Pedido. — *Señor juez federal :* El letrado que subscribe, constituyendo domicilio legal en la calle Cerrito, 145, á mérito del poder que me ha conferido don Néstor Anguita, cuyo testimonio en forma acompaño, ante V. S. me presento y como mejor proceda, digo :

Que ha llegado á conocimiento de mi representado que V. S., accediendo á una solicitud que le fué dirigida por los tribunales de la República de Chile, ha decretado su arresto provisorio, bajo la reserva que dichos tribunales hacían de solicitar después su extradición.

Debido quizás al cúmulo de trabajo que pesa sobre el juzgado, y al apuro con que tal vez se habrá despachado el pedido, V. S. no se habrá fijado en que dicha solicitud no podía prosperar y que el pedido era de todo punto improcedente.

Según prescribe el artículo 671 del Código de Procedimientos en lo criminal, en caso de urgencia los tribunales de la República podrán ordenar el arresto provisorio de un extranjero á solicitud de las autoridades judiciales de un país *ligado con la República por tratado de extradición* y siempre que se invoque la existencia de una sentencia ó de una orden de prisión; pero es claro que, si en primer término, *no existiera tratado ninguno* entre las dos naciones, y si en segundo término, no se invocara la existencia de la sentencia ó de la orden de captura, ni las autoridades judiciales del país requirente podían solicitar el arresto, ni los tribunales de esta República podrían ordenarlo.

Ignoro, señor juez, si en contra de mi mandante existe una sentencia ó una orden de prisión dictada por los tribunales chilenos y si se invoca en el pedido la existencia de estos recaudos. De los informes que tengo no creo posible dicha existencia.

De todos modos, hay un hecho cierto é indiscutible, *la no vigencia de tratado alguno entre la República de Chile y la República Argentina*, y esta circunstancia, por sí sola, basta para autorizar el reclamo que, en nombre y representación de mi mandante, vengo á formular por ante V. S.

A pesar de que se trate de la aplicación de una disposición clara y terminante, como es la que encierra el artículo 671 del Código de Procedimientos citado, el caso presente es uno de los que han sido más de una vez resueltos por nuestros tribunales, y lo fué en el sentido que dejo expresado.

Invoco, entre otras sentencias, la de fecha 22 de abril de 1891, dictada por la Exma. Cámara en lo criminal (tomo 1, serie 3ª, pág. 440), en la cual, de acuerdo con la opinión expresada por el entonces fiscal y eminente jurisconsulto doctor don Carlos S. Mareneo, se establecía: « Que en tanto no exista pedido de extradición en forma legal, la detención debe anularse » y se revocaba el auto del inferior, ordenándose la inmediata libertad del preso.

Creo que V. S. hace poco, en un asunto que no puedo recordar, no hizo lugar á una detención preventiva solicitada en iguales condiciones al caso presente y aplicando los mismos principios.

Por tanto, á V. S. pido que: teniéndome por presentado en el único carácter que invoco, se sirva dejar sin efecto la orden de detención dictada contra mi representado.

Por ser así justicia. — *L. Albasio.*

Vista del señor Procurador Fiscal. — Buenos Aires, junio de 1901. — *Señor juez:* Dos son las razones que se oponen en el precedente escrito, para motivar la revocatoria de la providencia de V. S. de foja... en

que se ordena la detención preventiva, entre otras personas, la del recurrente don Néstor Anguita, detención pedida por el señor ministro de Chile á los efectos de la extradición.

Esas razones son las siguientes:

1ª Que no existiendo tratado con la República requirente, no procede ni ha procedido acceder al pedido del expresado ministro, por cuanto á ella se opone el texto expreso del artículo 671 del Código de Procedimientos penal, que establece como requisito, que se pretende esencial, para tal caso, que la nación requirente esté ligada á la República por tratado de extradición;

2ª Se invoque la existencia de una sentencia ó de una orden de captura.

La primera razón apuntada no tiene, en mi sentir, ni la importancia ni el significado estricto y terminante que se le atribuye.

Es sabido que la misma ley de procedimientos, en materia de extradición, se refiere no sólo á tal acto con naciones á quienes nos liga tratados, sino también con aquellas con quienes no lo tenemos; esa ley misma dice en su artículo 646, que cuando haya tratado, será éste el que ha de regir, quedando la ley para los casos en que aquél no exista; así, pues, no habiendo tratado con Chile, y admitiendo la ley (artículo 673) que un ministro plenipotenciario (como en el caso presente) puede pedir la prisión preventiva de una persona hasta que lleguen los documentos para su extradición, es fuera de duda que el caso *sub-judice* cae bajo el imperio de la prescripción citada, y por ende, que ni es aplicable el artículo 671 citado, ni es aceptable la primera razón, bajo este punto de vista.

Por otra parte, los principios en la práctica general de las naciones civilizadas y la jurisprudencia de nuestros tribunales, excluyen la idea de que pueda ser un requisito *sine qua non*, la existencia de un tratado de extradición para acordar un pedido de detención provisoria.

Todos los tratadistas enseñan que la detención preventiva tiene por único objeto asegurar la persona requerida en el lugar del refugio, evitando su fuga y haciendo viable la extradición de ella; y así, si la reciprocidad permite la concesión de un pedido de extradición que tiene por efecto la entrega de la persona reclamada, con más razón ha de permitir la simple orden de detención, que no es sino una diligencia previa y accesoria, sujeta en su tiempo y en su forma al pedido formal de extradición.

La estrictez que se atribuye al artículo 671 y que pretende injustificadamente extenderse al artículo 673 que le sigue, y que es el realmente aplicable al caso, choca también, como he dicho, con nuestra propia jurisprudencia.

Tanto uno como otro artículo de los citados, son una repetición de los artículos 25 y 29 de la ley de extradición de 1885, y sin embargo, después de esa ley y antes y después de la vigencia del Código de Procedimientos penal han acordado pedidos de detención, sin que en caso alguno se haya sostenido ni aun sustentado lo que se pretende y sostiene por el recurrente.

Puedo citar el caso (entre otros) á que se refiere la sentencia de la Suprema Corte que corre en la página 332, tomo 35, en que vigentes ambas leyes se acordó á Bolivia la detención (y se detuvo) de una persona por

ella reclamada; varios casos acordados al representante de Italia (con quien no había tratado entonces), recordando entre ellos el de Orsini y de Francisco Gamblin, con Portugal en el caso de Labrador y otros que podría señalar aquí y que V. S. conoce bien por haberse pronunciado á su respecto.

La segunda razón apuntada no es de tomarse en cuenta; en la nota del señor ministro de Chile se invoca un proceso y una orden de prisión dictada en un juicio que se halla ante V. S. y en el cual se halla comprendido el recurrente, constando todo ello debidamente legalizado; ese juicio es el que tuve presente en mi vista anterior y el que habrá tenido V. S. para constatar la existencia de ese auto para resolver como lo tiene resuelto.

Creo que lo dicho basta para que V. S. sostenga la providencia recurrida y no haciendo lugar á la revocatoria, tenga al propio tiempo por reproducida mi vista á foja... — *J. Botet.*

Fallo del Juez Federal. — Buenos Aires, julio 4 de 1901. — Autos y vistos: Encontrándose ajustado á derecho el auto de que se recurre, no ha lugar á la revocatoria solicitada y se concede el recurso de apelación para ante la Suprema Corte, debiendo elevarse los autos en la forma de estilo. — *Francisco B. Astigueta.*

Vista del señor Procurador General. — Buenos Aires, agosto 12 de 1901. — *Suprema Corte:* Las consideraciones de la vista fiscal de foja 17 que sirven de fundamento al auto de foja 26, convencen de la procedencia, en el caso, de la detención preventiva pedida por el señor ministro de Chile.

Pero puedo agregar que en junio 5 de 1894 el gobierno nacional aprobó el protocolo sobre extradición ajustado por los señores ministros de la Argentina y Chile á nombre de sus respectivos gobiernos, y que ese protocolo importa un verdadero tratado sobre extradición, puesto que el gobierno argentino se compromete á entregar al gobierno de Chile á *los perseguidos, condenados ó acusados* por sus tribunales por alguno de los crímenes ó delitos especificados en la ley de 25 de agosto de 1885.

Posteriormente fué aprobado en el congreso argentino el tratado de extradición ajustado en Santiago el 20 de agosto de 1888 por los plenipotenciarios argentino y de Chile.

De modo que sea que rija el protocolo de junio 5 de 1894 ó el tratado aprobado por la República Argentina en septiembre 17 del mismo año, según ley número 3106, siempre resultaría que existe un convenio internacional que autoriza la entrega de los perseguidos, asusados ó condenados. Esas circunstancias satisfacen ampliamente las exigencias que la defensa apoya en la interpretación extensiva que da al artículo 673 del Código de Procedimientos en lo criminal; por lo que desapareciendo todo fundamento de oposición al auto de foja 26, corresponde su confirmación, que solicito de V. E. — *Sabiniano Kier.*

Fallo de la Suprema Corte. — Buenos Aires, octubre 8 de 1901. — Vistos y considerando: Que en los autos traídos *ad effectum videndi*, que el

procurador fiscal llama autos principales en su vista de foja diez vuelta, y cuyas constancias se hacen valer como fundamento de la extradición de que se trata en los presentes, no aparece la persona de Néstor Anguita, sea como autor ó como cómplice de los delitos que forman la materia de los mencionados autos.

Que en su virtud no se registra en ellos auto alguno de prisión contra dicho Anguita.

Que debe observarse también, que mientras en los autos que se llaman principales se persigue la averiguación y castigo de los delitos de estafa y falsificación de documentos, en la nota de foja primera se habla de delitos de falsificación solamente, agregándose en el certificado de foja cinco que esos delitos son de falsificación de billetes, resultando así que son distintos los delitos que motivan los dos procesos.

Que, por tanto, no puede atribuirse al uno el valor complementario para haber por llenados en el otro los requisitos con que debe venir el pedido de extradición ó de prisión preventiva aûtorizada, en casos de urgencia, por el artículo seiscientos setenta y tres del Código de Procedimientos en lo Criminal.

Que eliminados los elementos que se contienen en los autos traídos *ad effectum videndi* por no ser de pertinente aplicación en relación á Anguita, el procedimiento contra éste carece de base legal; con tanta más razón, cuanto que el pedido de arresto provisorio implica la promesa de solicitar el pedido de extradición en debida forma, lo que no se ha hecho hasta el presente, no obstante haber transcurrido con exceso el tiempo determinado por el artículo seiscientos setenta y dos del Código de Procedimientos en lo criminal.

Por estos fundamentos, se revoca el auto apelado de foja veinte y se deja, en consecuencia, sin efecto la orden de detención dictada contra el recurrente. Notifíquese con el original y devuélvanse conjuntamente con los autos traídos para mejor proveer. — BENJAMÍN PAZ. — ABEL BAZÁN. — OCTAVIO BUNGE. — NICANOR G. DEL SOLAR. — MAURICIO P. DARACT.

CAUSA CCCLVIII

Criminal, contra Ernesto Ferro y Mario Mari, por tentativa de circulación de billetes de curso legal falsos

SUMARIO. — Para dar por averiguada la tentativa de circulación de billetes de curso legal falsos, basta el hecho de haberse encontrado los billetes falsos en poder de los procesados; máxime si las circunstancias de la causa no arrojan una presunción contraria relativa á la intención criminal, y sirven á convencer que esta intención ha existido.

CASO. — Lo indica el siguiente

FALLO DEL JUEZ FEDERAL. — Buenos Aires, febrero 6 de 1901. — Y vistos estos autos seguidos contra Ernesto Ferro, italiano, de 29 años, ca-

sado, escultor, y domiciliado en Pergamino (provincia de Buenos Aires) y contra Mario Mari, italiano, de 38 años de edad, soltero, sastre y domiciliado Montevideo, 497, acusados de circular billetes falsos de banco, de los que resulta :

Que el día 25 de junio de 1900 se presentó ante el señor comisario de investigaciones un oficial inspector de la misma á denunciar que por unas conversaciones confidenciales que le han sido hechas ha llegado á su conocimiento, desde hace tres días, que los sujetos Mario Mari y Ernesto Ferro, sin ocupación conocida, se ocupaban en la circulación de billetes falsos de banco.

Que por idénticas manifestaciones sabía que debían concurrir hoy á las 9 y media a. m. á la esquina de Lavalle y Azcuénaga, se apostó allí con los agentes Pedro T. Ximeno y Ramón Torres ; que á esa hora se presentó Ferro, á quien ya conocía por haberlo vigilado, é inmediatamente lo envió á la sección 9ª á efecto de ser registrado ; que como á los 15 minutos concurrió Mari, con quien hizo igual operación, concurriendo el denunciante á la referida comisaría donde hizo efectuar el registro de ambos en su presencia, en la del oficial escribiente Enrique Casambon, domiciliado Bogotá, número 2965, vigilante Juan Diaz de la misma comisaría, cabo Arturo Molina de la misma, oficial inspector García de la misma, agente Pedro T. Ximena y Ramón Torres, secuestrándose á Ferro un billete de 100 pesos del del Banco de la Nación Argentina número A 10253 E. serie 4 ; dos de 10 pesos del mismo banco, números A 0087678 E y A 0077312 E al parecer falsos, más dos billetes italianos de 50 liras cada uno número 2521, series A 25 y A 29 respectivamente ; y á Mari dos billetes de 100 pesos cada uno del mismo Banco de la Nación Argentina, número A 161193 E y A 165375 E serie 03, también al parecer falsos ; que en vista de eso pidió le entregaran esos detenidos en la comisaría 9ª y los condujo á esta oficina para la averiguaciones correspondientes, que llamados á declarar los detenidos, manifiesta Ernesto Ferro, á foja 28, que efectivamente en la comisaría 9ª le secuestraron un billete de 100 pesos del Banco de la Nación, dos de 10 del mismo banco y dos italianos de 50 liras cada uno que los tenía envueltos en un papel y guardados en un bolsillo del pantalón, pero que ignoraba completamente que fuesen falsos y que no puede afirmar si son los mismos que se le presentan, pues transitando hoy como á las ocho y media a. m. por la calle Lavalle y que al llegar á Callao frente á la iglesia del Salvador vió un pequeño paquetito envuelto en un papel blanco como á un metro de la véreda, y lo levantó guardándolo en el bolsillo del pantalón sin cerciorarse de su contenido. Que continuó su camino por Lavalle y cuando llegó á Azcuénaga y se disponía á entrar en una almacén, á tomar alguna bebida, pero más por ver lo que contenía el paquetito, fué detenido por una persona que le dijo era empleado de policía, enviándolo detenido á la comisaría, donde fué registrado, secuestrándosele el mencionado paquetito y que fué en ese momento cuando el declarante recién supo que contenía billetes de banco. Que llamado á declarar el procesado Mario Nari, manifiesta á foja 31 que efectivamente se le secuestraron en la comisaría dos billetes de 100 pesos cada uno del Banco de la Nación Argentina, haciendo presente que en el día de ayer como á las seis y cuarto pasado meridiano se encontró en la plaza general Lavalle con un sujeto á quien conoce de vista, no co-

nociendo su nombre ni domicilio y que éste le dijo que en ese día tenía que ganar algún dinero pero que necesitaba el auxilio del declarante para efectuar el negocio y lo citó para que concurriera en el día de hoy á las 10 antes meridiano á la esquina de Callao y Azcuénaga creyendo el declarante que fuera algún negocio en que pudiera ganar algún dinero concurrió á la cita encontrándose con el mencionado individuo quien se le acercó y le colocó en el bolsillo del saco un pequeño envoltorio en un pedazo de diario, diciéndole al mismo tiempo que se fuera ligero y lo esperara en la esquina, lo que hizo el exponente, dirigiéndose por la calle Azcuénaga hacia Corrientes, pero cuando apenas había caminado un cuarto de cuadra fué detenido por varios empleados de policía que lo condujeron á la comisaría donde fué registrado encontrándosele el paquetito que le había dado el mencionado individuo, dándose cuenta recién que contenía billetes de banco. Que cerrado el sumario y pasado en vista del señor procurador fiscal, este funcionario se expide á foja 57 solicitando se aplique á los procesados Ernesto Ferro y Mario Mari la pena del artículo 62 de la ley sobre crímenes y delitos contra la nación, de 14 de septiembre de 1863, reducida en las proporciones del artículo 12 del Código Penal. Que el defensor contestando el traslado de la acusación fiscal dice que á su defendido Mario Mari no se le ha probado que haya intentado circular los billetes encontrados y que el hecho de haberlos tenido en el bolsillo no induce á creer de que fuera á cometer el delito y que, por lo tanto, el desestimiento podría haberse efectuado antes de cometerlo.

Que el defensor de Ernesto Ferro, al contestar la demanda, dice que en caso de no probarse la procedencia de los billetes que se le secuestraron á su defendido debe aplicársele el mínimum de la pena sobre tentativa que le corresponde, dados sus buenos antecedentes y la poca cantidad de billetes encontrados. Que abierta la causa á prueba no se produce ninguna, llamándose autos para sentencia á foja 72.

Y considerando: Que la circulación de billetes falsos de banco de que se acusa á los procesados se encuentra debidamente justificado por la declaración de los mismos, de la existencia del cuerpo del delito y demás constancias de autos. Que las excusas que ofrecen los procesados, procurando eximirse de las responsabilidades penales en que han incurrido, no son admisibles, respecto á Ferro porque es inverosímil la circunstancia por él enunciadas respecto á la forma en que se dice encontró los billetes que se le secuestraron, pues no se concibe que encontrando en la vía pública un rollo de papeles no se apresurara á revisarlo inmediatamente y esperara pacientemente tanto tiempo con ellos en los bolsillos hasta que fué detenido.

Que respecto al procesado Mari pueden aducirse iguales consideraciones para rechazar sus excusas, desde el momento que no es lógico suponer ni menos aceptar que él fuera á recibir dinero de un desconocido con cargo de entregarlo en la forma que él explica, luego, es fuera de duda que ambos procesados conocían la existencia de esos billetes en su poder y los conservaban con el propósito de circularlos.

Que el hecho enunciado, dada la fecha en que se cometió el delito, encuadra en la disposición del artículo 63 de la ley de 14 de septiembre de 1863, á cuya pena se han hecho acreedores los procesados.

Que no habiéndose consumado el delito por motivos ajenos á la voluntad de los encausados y siendo jurisprudencia constante de la Suprema Corte que la simple tenencia de billetes falsos cuando no se justifica su procedencia constituye el delito de tentativa de circularlos, el hecho imputable debe calificarse de tal y aplicarse á sus autores la pena del artículo 62 antes mencionado con la diminución contenida en el inciso 2º, artículo 12, del Código Penal.

Por estos fundamentos, y de conformidad con lo dictaminado por el señor procurador fiscal, fallo: condenando á Ernesto Ferro y Mario Mari á dos años y nueve meses de trabajos forzados, multa de 1375 pesos fuertes á cada uno y costas del juicio, debiendo descontárseles el tiempo de prisión preventiva que llevan sufrida, en la forma que determina el artículo 92 de la ley de 14 de septiembre de 1863. Notifíquese original, remítase testimonio de esta sentencia al director de la Penitenciaría á los efectos consiguientes, comuníquese al señor jefe de policía, y fecho, archívese. — *Francisco B. Astigueta.*

VISTA DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL. — Buenos Aires, julio 22 de 1901. — *Suprema Corte:* Consta en autos y lo han confesado los procesados Ernesto Ferro y Mario Mari que tenían en sus bolsillos varios de los billetes bancarios, á foja una, los que le fueron secuestrados por la policía en el momento de detenerlos como sospechosos de circulación de billetes, y cuya falsedad resultó comprobada, según el informe de la Caja de Conversión de foja 37.

En presencia de tales constancias, la sentencia de foja 73 ha aplicado en el caso *sub-judice* la penalidad correspondiente, en armonía con la jurisprudencia establecida en los fallos de V. E.

La expresión de agravios del procesado Mari, de foja 92, no alcanza á destruir ninguna de las consideraciones de la sentencia, pues el procesado no ha probado ni ha intentado probar su afirmación inverosímil de haber encontrado en la vía pública un paquetito que recogió sin conocer su contenido y que resultó contener los billetes falsos que le secuestró la autoridad policial.

Por ello pido á V. E. se sirva confirmar, por sus fundamentos, la sentencia recurrida de foja 73. — *Sabiniano Kier.*

FALLO DE LA SUPREMA CORTE. — Buenos Aires, octubre 10 de 1901. — Vistos y considerando: Que está probado el hecho de haberse encontrado en poder de los procesados los billetes falsos á que esta causa se refiere, correspondientes á banco autorizado por leyes de la nación.

Que ese antecedente basta para dar por averiguada la tentativa de la circulación de dichos billetes, ya que no existe prueba de la circulación efectiva, de conformidad con lo dispuesto en el artículo sexto del Código Penal, puesto que á la naturaleza del hecho hay que agregar no sólo que las circunstancias de la causa no arrojan una presunción contraria relativa á la intención criminal sino que sirven á convencer que esta intención ha existido.

Que la tentativa de un delito contra la nación puede y debe ser penada con arreglo á lo establecido en el artículo noventa y tres de la ley penal

de mil ochocientos sesenta y tres y á la jurisprudencia establecida en su mérito por este Suprema Corte.

Que haciendo aplicación de esa disposición, procede imponer la pena con que el código común de la materia castiga la tentativa, como lo ha hecho el inferior en su sentencia.

Por estos fundamentos y concordantes de la vista del señor procurador general y de la sentencia apelada de foja setenta y tres, se confirma ésta, con costas. — Notifíquese con el original y devuélvanse. — BENJAMÍN PAZ. — ABEL BAZÁN. — OCTAVIO BUNGE. — NICANOR G. DEL SOLAR. — MAURICIO P. DARACT.

CAUSA CCCLIX

Don José A. Mallo contra José María y Juan J. Garro; sobre cobro de pesos

SUMARIO. — Resultando averiguado que los demandados han querido aprovechar de un error de hecho que les era conocido, para hacer servir en descargo de dos años de arrendamiento una suma abonada por uno sólo de esos años, debe declararse que son de su cargo todas las costas del juicio, con arreglo á lo dispuesto en la ley 8, título 22, partida 3ª.

CASO. — Se indica en el siguiente

FALLO DEL JUEZ LETRADO. — General Acha, septiembre 18 de 1900. — Y vistos : resulta : En representación de don José A. Mallo, se presenta á foja 2 don Francisco Santa María y expone : que entabla formal demanda contra los señores José María y Juan J. Garro por cobro de la suma de 1156 pesos 65 centavos moneda nacional procedente del subarrendamiento de un campo de propiedad de los señores Jorge Bell é hijos, situado en el 7º departamento, letra D, lote 23, arrendado por el señor Mallo y ocupado por los demandados. Pide que en definitiva se condene á estos al pago de la indicada suma, con costas.

Conferido el traslado de la demanda, es contestada á foja 10 por don Arturo Castro como apoderado de los señores Garro, pidiendo el rechazo de la misma, con costas; fundando esta petición dice : que la suma demandada ha sido abonada con antelación á la fecha del vencimiento del arrendamiento adeudado tan sólo pesos 166,65 única suma que tiene derecho á cobrar el actor.

Recibida la causa á prueba con el resultado de que instruye el certificado del actuario á foja 19 y agregados los escritos de fojas 40 y 42 se dicta la providencia de autos.

Y considerando : que los demandados reconociendo la existencia del contrato de sublocación que sirve de fundamento á la demanda se han exceptionado, alegando la casi totalidad del pago de la suma reclamada, reconociendo adeudar únicamente el importe de dos meses de arrendamiento ó sean pesos 166,65 moneda nacional.

Que para justificar dicho pago, se ha presentado el recibo de foja 7 subscripto por el actor el 10 de diciembre de 1898 y cuyo texto dice : « Recibí

del señor José María Garro la cantidad de 1000 pesos moneda nacional de curso legal por arrendamiento de campo hasta el 1° de octubre de 1899, por toda la legua y según contrato ». Al reconocer Mallo, á foja 15, la autenticidad de este documento, manifiesta que sufrió un error al consignar en él las palabras « octubre de 1899 » en lugar de « octubre de 1898 ».

Que los demandados al poner las posiciones de foja 16 y al absolver la de foja 24, confiesan que el contrato aludido empezó á regir desde el 1° de octubre de 1897 y que debía durar tres años, siendo el precio de la locación de 1000 pesos moneda nacional anuales, pagaderos al vencimiento de cada año; que ocuparon el campo dos años y dos meses y que pagaron un año en la forma convenido y otro adelantado, pero que sólo se les otorgó un recibo que es el de foja 7.

Que dados estos antecedentes, la cuestión que el juzgado debe examinar y de cuya resolución surgirá la procedencia ó improcedencia de la demanda, es la relativa á la existencia en el expresado recibo del error invocado por el demandante.

Que los términos del contrato de rescisión que obra á foja 30 y cuya autentidad no ha sido puesta en duda, concordante con otros elementos de juicio que los autos ofrecen, producen en el espiritu del que dicta esta sentencia la convicción de que el pago que expresa el dicho recibo se refiere al primer período de arrendamiento vencido el 1° de octubre de 1898.

Si así no fuera, en efecto, no tendría explicación racional ni lógica la obligación contraida por los demandados en mayo de 1899, es decir, posteriormente al recibo de foja 7, de pagar al actor el 1° de octubre de 1899 el valor de 14 meses de arrendamiento que debían vencer el 1° de diciembre del mismo año, fecha en que acordaron dar por concluído el contrato de sublocación. Esta cláusula demuestra de un modo evidente que no es exacto lo aseverado por los Garro de que abonaron dos años de arrendamiento, inexactitud que se hace cada vez más visible si se reflexiona en lo inverosímil, por no ser lo ordinario, de que habiendo abonado dos períodos sólo aceptaron los demandados recibo por uno de ello, como también la circunstancia de que, contrariando lo estipulado abonaran adelantado un año de arrendamiento, renunciando así, *motu propio*, al beneficio del pago del plazo vencido. Además, es increíble que importando el recibo de foja 7, como se afirma en la contestación de la demanda, el cumplimiento de la cláusula del contrato de foja 30 á que se ha hecho mención, no se haya otorgado por el demandante en el concepto de á cuenta de mayor cantidad como es de practica tratándose de pagos parciales.

Que según esto, la presunción *juris tantum* establecida en el artículo 746 del Código Civil debe conceptuarse destruída en el *sub-judice* por las pruebas indicadas, y como no es justo que el error de una de las partes pueda ser aprovechado por la otra para enriquecerse á su costa, pues ello estaría en pugna con un elemental principio de moral jurídica, es forzoso reconocer que la acción debe prosperar en el presente caso de conformidad con el artículo 1197 del Código Civil.

Por estos fundamentos, definitivamente juzgando, fallo: condenando á los demandados señores José María y Juan J. Garro á pagar al actor dentro de tercero día la suma de pesos 1166,65 moneda nacional de curso legal, sin

especial condenación en costas por no encontrar mérito para imponerlas. Notifíquese original y regístrese y oportunamente archívese. — *B. S. Beltran.*

Fallo de la Suprema Corte. — Buenos Aires, octubre 10 de 1901. — Vistos y considerando: Que el convenio de foja treinta en el que los demandados se obligan con fecha dieciocho de mayo de mil ochocientos noventa y nueve á pagar al actor la suma de mil ciento sesenta y seis pesos con sesenta y cinco centavos por arrendamiento correspondientes á catorce meses transcurridos en parte hasta esa fecha y que transcurrirían en lo demás hasta el primero de diciembre del mismo año y las otras circunstancias concordantes con aquel hecho fundamental de que se hace mérito en la sentencia apelada, demuestran acabadamente que en el recibo de foja siete hubo en realidad error cuando en diez de diciembre de mil ochocientos noventa y ocho se hacía constar el pago de arrendamiento hasta el primero de octubre de mil ochocientos noventa y nueve en vez de primero de octubre de mil ochocientos noventa y ocho, fecha hasta la que en verdad correspondiese el pago.

Que acreditado el mencionado error, resulta sin aplicación en el caso el artículo setecientos cuarenta y seis del Código Civil, que sobre la base de pago de una prestación parcial que ha debido hacerse en períodos determinados hace presumir el pago de las prestaciones referentes á los períodos anteriores.

Que resultando averiguado que los demandados han pretendido aprovechar de un error de hecho que les era conocido para hacer servir en descargo de dos años de arrendamientos suma de pesos abonada por uno solo de esos años, justo es que sean á su cargo las costas de ese juicio, con arreglo á lo dispuesto en la ley ocho, título veinte y dos, partida tercera.

Por esto y fundamentos concordantes de la sentencia apelada de foja cuarenta y cinco, se confirma ésta, con declaración de que las costas de ambas instancias son á cargo de los demandados, á quienes se condena al respecto, quedando, en consecuencia, en esta parte modificada dicha sentencia. Notifíquese original y repuesto el papel, devuélvase. — Benjamín Paz. — Abel Bazán. — Octavio Bunge. — Nicanor G. del Solar. — Mauricio P. Daract.